



FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**Aplicación del Decreto Legislativo N°1071 y
Control Constitucional del Arbitraje**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE
ABOGADA**

Autor

Bach. Sandoval Bonilla Yadira Yamilee

<https://orcid.org/0009-0008-3529-9483>

Asesor

Mg. Cabrera Leonardini Daniel Guillermo

<https://orcid.org/0000-0001-5963-9405>

Línea de Investigación

**Desarrollo Humano, Comunicación y Ciencias Jurídicas
para enfrentar los Desafíos Globales**

Sublínea de Investigación

Derecho Público y Derecho Privado

Pimentel-Perú

2024



DECLARACIÓN JURADA DE ORIGINALIDAD

Quien suscribe la DECLARACIÓN JURADA, soy **Sandoval Bonilla Yadira Yamilee** egresada del Programa de Estudios de Derecho de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Señor de Sipán S.A.C, declaro bajo juramento que soy autora del trabajo titulado:

Aplicación del Decreto Legislativo N°1071 y Control Constitucional del Arbitraje

El texto de mi trabajo de investigación responde y respeta lo indicado en el Código de Ética del Comité Institucional de Ética para la Investigación de la Universidad Señor de Sipán (CIEI USS) conforme a los principios y lineamientos detallados en dicho documento, en relación a las citas y referencias bibliográficas, respetando al derecho de propiedad intelectual, por lo cual informo que la investigación cumple con ser inédito, original y auténtico.

En virtud de lo antes mencionado, firma.

Sandoval Bonilla Yadira Yamilee	DNI: 77376960	Firma 
---------------------------------	---------------	--

Ferreñafe, 17 de mayo del 2024



REPORTE DE SIMILITUD TURINITIN

Reporte de similitud

NOMBRE DEL TRABAJO

**Aplicación del Decreto Legislativo N° 10
71 y Control Constitucional del Arbitraje.
docx**

AUTOR

Yadira Yamilee Sandoval Bonilla

RECuento DE PALABRAS

12551 Words

RECuento DE CARACTERES

69198 Characters

RECuento DE PÁGINAS

61 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

1.1MB

FECHA DE ENTREGA

Jun 19, 2024 5:46 PM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Jun 19, 2024 5:47 PM GMT-5

● 18% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 16% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 12% Base de datos de trabajos entregados
- 7% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Coincidencia baja (menos de 8 palabras)
- Material citado

**APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1071 Y CONTROL
CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE**

Aprobación del jurado

DR. BARRIO DE MENDOZA VASQUEZ ROBINSON
Presidente del Jurado de Tesis

MG. DELGADO FERNANDEZ ROSA ELIZABETH
Secretario del Jurado de Tesis

MG. CABRERA LEONARDINI DANIEL GUILLERMO
Vocal del Jurado de Tesis

APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1071 Y CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE

Resumen

La investigadora llevó a cabo un trabajo con enfoque cualitativo, finalidad básica, alcance descriptivo, se utilizaron predominantemente fuentes documentales. El investigador delimitó su objetivo principal a determinar la viabilidad de realizar el control constitucional de laudos emitidos en sede arbitral a propósito de lo regulado en el Decreto legislativo 1071, para lo cual primero realizó una descripción del procedimiento arbitral establecido en la LGA y reglamento, se identificaron los vacíos normativos existentes en la legislación arbitral peruana y se realizó el análisis de los pronunciamientos del TC con respecto al control constitucional de los laudos arbitrales emitidos a nivel nacional. Su diseño fue no experimental, y tuvo una población documental. Se llegó a la conclusión de que los laudos arbitrales sí deben ser objeto de control constitucional, sólo en los casos en los que exista una evidente vulneración de las garantías procesales y se afecte la validez del laudo, se contravenga las disposiciones del Tribunal Constitucional o Poder Judicial. El recurso de anulación debería ser siempre previo al control del laudo y requerirse vía amparo solo aquellos casos en los que se evidencie sin duda alguna la vulneración de derechos fundamentales.

Palabras Clave: Laudo, Control Constitucional, D. Leg. 1071.

Abstract

The researcher carried out a study with a qualitative approach, basic purpose, descriptive scope, predominantly using documentary sources. The researcher's main objective was to determine the feasibility of carrying out constitutional control of arbitral awards issued in arbitration in accordance with the provisions of Legislative Decree 1071, for which purpose he first described the arbitration procedure established in the LGA and its regulations, identified the regulatory gaps in Peruvian arbitration legislation and analysed the TC's pronouncements on the constitutional control of arbitral awards issued at the national level. The design was non-experimental, with a documentary population. The conclusion was reached that arbitral awards should be subject to constitutional control, only in cases where there is an evident violation of due process and the validity of the award is affected, contravening the provisions of the Constitutional Court or the judiciary. The appeal for annulment should always be prior to the control of the award and should only be required via amparo in cases where there is clear evidence of a violation of fundamental rights.

Keywords: Award, Constitutional control, D. Leg. 1071.

I. INTRODUCCIÓN

El arbitraje es un medio alternativo para solucionar controversias, el cual en los últimos años ha asumido una creciente importancia dado que permite brindar una solución más rápida ante cualquier controversia, lo cual, aunado a la falta de confianza de la población con respecto a la imparcialidad de los jueces, los plazos más extensos producto de la carga procesal, ha permitido maximizar los beneficios que ofrece este mecanismo, dentro de los cuales está la especialización, rapidez y flexibilidad para resolver los conflictos que se les presenta.

Uno de los beneficios que brinda el arbitraje es su carácter privado por cuanto son las partes interesadas las que convienen darle fin al conflicto suscitado entre ellas con la decisión emitida por un árbitro único o un laudo arbitral, el mismo que en caso de incumplimiento deja libre la senda judicial para requerir la ejecución forzosa ya que los árbitros consignan su decisión final en el documento denominado laudo, el cual posee valor de cosa juzgada y solo puede ser anulado por razones expresamente señaladas en la ley.

La constitución de Cádiz, en España, a través del Art. 280 le otorga rango constitucional. Atribuyendo a todo ciudadano español la posibilidad de concluir sus desavenencias a través de jueces árbitros elegidos por las partes intervinientes.

Del mismo modo, el Código de Sainz de Andino de 1829 instauró la obligatoriedad de recurrir al arbitraje como mecanismo principal para resolver los conflictos societarios y comerciales.

En 1920 se emitió la New York Arbitration Act., la misma que fue perfeccionada a través del United States Arbitration Act que le brinda carácter vinculante y validez al pacto arbitral en EEUU.

En Inglaterra por su parte, fue el parlamento inglés en el año 1698 quien aprobó la primera ley de arbitraje, especificando que ninguno de los intervinientes podría revocar de forma unilateral el acuerdo arbitral.

El Common Law procedure, preceptúa que los tribunales arbitrales podrían realizar el sobreseimiento de aquellos procedimientos que evitaran la ejecución de los acuerdos arbitrales, brindado la posibilidad de que fueran los tribunales judiciales quienes designen a los árbitros en los casos en los que fallara el designado por las partes.

En Argentina, el código de procedimientos civiles, instituye que los convenios arbitrales impiden el inicio de futuros litigios sobre la misma materia.

En 1917, el código civil brasilero regula la figura del arbitraje, y la Corte Suprema del mismo país, afirma que no se puede iniciar litigios futuros sobre temas que ya han sido solucionados en sede arbitral.

En Montevideo, con el Tratado sobre Derecho Procesal Internacional regula aspectos generales de esta figura, así como el cumplimiento de sentencias y laudos arbitrales. Este tratado se encuentra vigente en Bolivia, Colombia, Argentina, Chile, Uruguay, Paraguay y Perú.

Este tratado, en su artículo 5° establece que sentencias y fallos que versen sobre temas asuntos comerciales en los que participara cualquiera de los miembros parte, tendrán en los demás territorios, la misma fuerza que en el país en donde fue emitido, siempre y cuando cumpla los requisitos exigidos:

- a. Emitidos por tribunal competente en ámbito internacional.
- b. Carácter de ejecutoriados o cosa juzgada en el país emisor.
- c. Evidenciar haber realizado una debida notificación a las partes intervinientes en especial a la representada o declarada rebelde.
- d. No transgreda el orden público del país en el que se debe cumplir.

Nuestra Carta Magna, reconoce al arbitraje como medio de solución de conflictos diferente a la justicia de comunidades nativas, campesinas, justicia ordinaria y militar.

Por otro lado, el art. 139, numeral 1 de la Constitución también hace referencia a la existencia de una jurisdicción distinta a la ordinaria, arbitral y militar.

La Ley N° 26572 confirma la naturaleza autónoma del arbitraje, bajo la premisa de que para su existencia se requiere que las partes expresen indubitablemente la voluntad de renunciar a la vía judicial y acatar la decisión emitida por el árbitro.

El Decreto legislativo 1071 enumera las materias que pueden ser revisadas en sede arbitral, tal es el caso de los derechos disponibles además de aquellos que establezca la norma y tratados internacionales. Asimismo, se permite ventilar conflictos en materia ambiental y los derivados de contratos administrativos.

Además del marco normativo descrito en líneas arriba, el estado, en un intento de modernizar el proceso, permite que los conflictos provenientes de la contratación estatal se resuelvan también haciendo uso de este mecanismo

que a su consideración resultaba más eficiente y célere, para lo cual incluyó en la ley N° 26850 el arbitraje en asuntos de contrataciones de obras, bienes y servicios.

Evidentemente, son muchos beneficios que ofrece el arbitraje, la más predominante, es la garantía de alcanzar una solución al problema presentado en un intervalo temporal más breve que el obtenido en sede judicial, adicional a ello, se presenta la posibilidad de las partes de escoger a los árbitros de acuerdo a su experiencia y especialización en la materia concreta, asegurando una decisión justa, la cual no puede ser impugnada, asegurando un proceso más célere, sin dilaciones generadas por una impugnación y/o participación de una segunda instancia. Salvo por razones establecidas en ley.

Nuestra Carta Magna, instituye la imposibilidad de realizar la revisión sobre el fondo de las decisiones emanadas en sede arbitral, disposición que se ha visto contrariada a raíz de la publicación del D. Leg. 1071 que decreta la posibilidad de solicitar el recurso de anulación de laudo que sin duda requerirá la revisión judicial de las actuaciones arbitrales aludiendo que esta deberá hacerse estrictamente sobre cuestiones de forma, dejando de lado aspectos interpretativos y argumentativos del tribunal arbitral.

En reciente jurisprudencia, ha podido advertirse la existencia de casos en los cuales los jueces no solo se han pronunciado sobre los aspectos formales, sino que han anulado laudos en los que no han estado de acuerdo con aspectos de fondo del conflicto.

Ante esta realidad, la investigadora ha concebido la siguiente problemática:

¿Es necesario realizar el control de constitucionalidad de los laudos emitidos en sede arbitral en concordancia con lo preceptuado en el Decreto Legislativo N° 1071?

Para obtener una respuesta adecuada se planificaron los siguientes objetivos:

1. Describir el procedimiento arbitral establecido en la LGA y reglamento.
2. Identificar los vacíos normativos existentes en la legislación arbitral peruana.
3. Analizar los pronunciamientos del TC con respecto al control constitucional de los laudos arbitrales emitidos a nivel nacional.

Esta investigación se justifica teóricamente ya que este trabajo busca identificar criterios jurídicos y argumentativos utilizados para acogerse al amparo constitucional y contradecir laudos arbitrales que de alguna manera infrinjan algunos derechos fundamentales

Desde una perspectiva teórica, es necesario encontrar el aporte basándose en un análisis minucioso de los criterios jurídicos que pueden ser utilizados para conservar las garantías fundamentales de las partes inmersas en el proceso y que derivan en la revisión de los laudos arbitrales.

Metodológicamente, se justifica porque el investigador diseñó un instrumento para sistematizar documentalmente las variables de su estudio. En este caso, se hizo uso de fichas que será utilizada para analizar lo hallado por otros investigadores. Se revisaron algunas sentencias del Tribunal Constitucional.

Existen diversas investigaciones realizadas al respecto tal es el caso de Díaz (2014), quien desarrolló un trabajo de investigación descriptiva, documental en el que se propuso realizar un análisis sobre el uso subsidiario de la acción de amparo y del recurso de anulación de laudo, concluyendo que es necesario realizar un control constitucional del arbitraje, pero de manera subsidiaria, solo para casos específicos, puesto que, si se hiciera en forma contraria, generaría una desnaturalización del mismo. Es indispensable que el proceso de arbitraje se desarrolle en estricto respeto de la carta magna y en salvaguarda de los derechos esenciales de las partes involucradas.

Cevasco (2017) se propuso realizar un análisis sobre la importancia de realizar amparos arbitrales, concluyendo que no resulta viable la revisión de los laudos arbitrales en proceso constitucional, por cuanto este mecanismo pertenece a un ámbito privado, y responde a un acuerdo de voluntades realizado entre particulares.

Por otro lado, Matallana (2017) en su investigación desarrollada para obtener su título profesional buscó determinar si era posible recurrir al proceso de amparo para una revisión de fondo del laudo arbitral, concluyendo que, si bien ambos tienen objetivos específicos para resolver controversias, siendo la anulación de laudo la única forma de impugnar laudos arbitrales, lo que permite una celeridad total del proceso debido a que no hay otra forma de cuestionamiento. Por otro lado, no se puede eliminar al amparo arbitral, por cuanto es el único mecanismo al que pueden recurrir las partes y salvaguardar los derechos fundamentales, lo cual puede hacerse sólo a través de proceso judicial.

En su investigación, Barragán (2016), se planteó como objetivo, analizar la procedencia del proceso de amparo frente a laudos arbitrales llegando a la conclusión de que la actividad arbitral está relacionada con una variedad de actos judiciales. En lugar de limitar la autonomía del arbitraje, utiliza la vía judicial para contribuir con el arbitraje. Se establece que el colegiado arbitral aún no posee autoridad que obligue a las partes a cumplir las decisiones adoptadas en el proceso arbitral.

El autor analiza la posibilidad de dirigirse a la vía constitucional cuando los laudos arbitrales que podrían carecer de motivación, o cualquier otra situación de similar gravedad. Además, sostiene que la solución adecuada sería la anulación del laudo mediante procesos judiciales, al cual se recurre cuando el recurso no sea satisfactorio, lo cual, desde la perspectiva de la investigadora, no es la mejor solución.

Ortiz (2017) por su parte investigó la procedencia del amparo contra el laudo que pone fin al proceso arbitral afirmando que, desde una perspectiva legal, no sería viable utilizar la vía constitucional en situaciones en las que la ley no lo autoriza. Por lo tanto, la investigadora considera que se podría brindar la posibilidad de apelar ante laudos arbitrales específicos, como aquellos que claramente violan los derechos constitucionales de las partes involucradas. Sin embargo, aunque se indica que el laudo arbitral es una resolución definitiva al conflicto presentado, y que es posible corregir en caso de identificarse errores formales o materiales. Sin embargo, en sede constitucional, es posible modificarla cuando se detecten violaciones de derechos fundamentales de las partes involucradas en el proceso.

Del mismo modo Jara (2016) en su investigación de tipo histórica comparativa, descriptiva, documental, buscó determinar si a través del arbitraje era posible brindar una adecuada protección a la tutela efectiva concluyendo que el interés público en garantizar que los laudos sean ejecutados en un plazo razonable se deriva de la aceptación del arbitraje por parte del estado, como medio de resolución de controversias cuyas consecuencias se asemejan a las de las decisiones judiciales.

Inclusive, luego de iniciarse la acción de nulidad, la ejecución puede llevarse a cabo a no ser que la parte perjudicada con la decisión arbitral decida solicitar una suspensión en la ejecución de la misma, luego de otorgar una garantía adecuada, a criterio del tribunal arbitral.

A pesar de que la ley vigente contempla este método procesal, las reglas de las juntas arbitrales han tenido que cerrar algunos vacíos procesales. Algunas de estas reglas siguen vigentes.

Cordón (2010) afirma que el arbitraje podría definirse como un medio heterocompositivo para solucionar conflictos privados basada en la voluntad de las partes, quienes nombran a un tercero que dirima el conflicto que se ha presentado entre ellos.

En la época antigua los conflictos se solucionaban por la ley del más fuerte, posteriormente durante la época del derecho Romano la solución de la controversia se dejaba en manos de un tercero imparcial, que usualmente era un jefe de tribu, clan o familia que eran considerados los más sabios y quienes gozaban de más respeto por lo que sus decisiones eran acatadas de manera inmediata.

Durante la edad media, la figura del arbitraje fue incorporado en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos iniciando con la Constitución de Cádiz del 1827.

En América Latina, gracias al Pacto de Derecho Procesal Internacional del año 1899, se establecieron las formalidades y requisitos que se tendrían que cumplir en los territorios distintos al del estado en el que fueron dictados, lo cual fue ratificado por medio de la Convención de la Haya en 1899, documento que fijó los cimientos del arbitraje internacional.

La Convención de la Habana en 1828, fijó la importancia de la regulación del arbitraje reconociéndolo como parte del Derecho procesal internacional, más aún cuando permitió facilitar la integración regional comercial tal como sucedió en el MERCOSUR.

Saucedo (2018) afirma que el arbitraje debe ser entendido como un procedimiento que permite solucionar un conflicto de manera pacífica, sometiéndose al fallo emitido por un tercero. Cuando las partes decidan acudir a una institución, se estará ante un caso de arbitraje institucional; pero, si se concurre a un ente privado, se estará ante el arbitraje ad hoc.

Retamoso (2014) afirma que el arbitraje les concede libertad a las partes para resolver sus controversias confiando en la decisión de un tercero diferente al órgano jurisdiccional el cual puede ser una persona natural o jurídica, para que resuelva la controversia suscitada.

Existen diversas teorías que pretenden explicar la naturaleza jurídica del arbitraje, la primera, es la teoría contractualista, la misma que propugna que el

arbitraje se origina previo consenso y acuerdo de voluntad de las partes intervinientes.

El máximo exponente de esta teoría es Bullard (2012) quien afirma que el arbitraje no es más que un contrato y, por lo tanto, el proceso arbitral vendría a ser el cumplimiento y ejecución de ese contrato. El respaldo de esta posición es que el arbitraje no ejerce la función de administrar justicia como facultad otorgada por el Estado, sino que tiene un origen privado.

La segunda teoría, es la jurisdiccional que señala que el arbitraje se origina gracias a su reconocimiento por parte del Estado, quien además le otorga una naturaleza jurisdiccional.

La tercera teoría es la mixta, que abarca ambas teorías, y considera que el nacimiento del arbitraje radica en el arbitrio de las partes, y cuenta con el reconocimiento por parte del Estado para asegurar que las decisiones emitidas sean eficaces.

En Perú, si bien es cierto contamos con el Decreto Legislativo 1071, este no hace mención alguna a la naturaleza jurídica de esta institución, pero de su texto se desprende que se trata de una naturaleza mixta, lo cual se ve reflejado en diversos artículos de la norma como es el caso del Art. 13 en el cual señala que son las partes quienes voluntariamente convienen someter su conflicto a tribunal arbitral, y en otros artículos establecen que existe una necesaria sujeción de los laudos al reconocimiento estatal.

La norma en mención regula los efectos del laudo arbitral, otorgándole calidad de cosa juzgada, admitiendo en algunas ocasiones la ejecución del

laudo por tribunal arbitral. Asimismo, dispone como único medio impugnatorio el recurso de anulación.

Nuestra normativa distingue tres tipos de arbitraje

A. Arbitraje internacional y nacional

Internacional	Nacional
Relación jurídica que vincula dos o más legislaciones.	Los elementos de la relación jurídica están vinculados a un solo ordenamiento.
Partes firmantes tienen domicilio en países diferentes.	Partes firmantes pertenecen al mismo país.
Lugar de arbitraje es fijado en un país diferente al domicilio de las partes.	Lugar de arbitraje es fijado en el mismo país del domicilio de las partes.

B. Arbitraje ad hoc e institucional

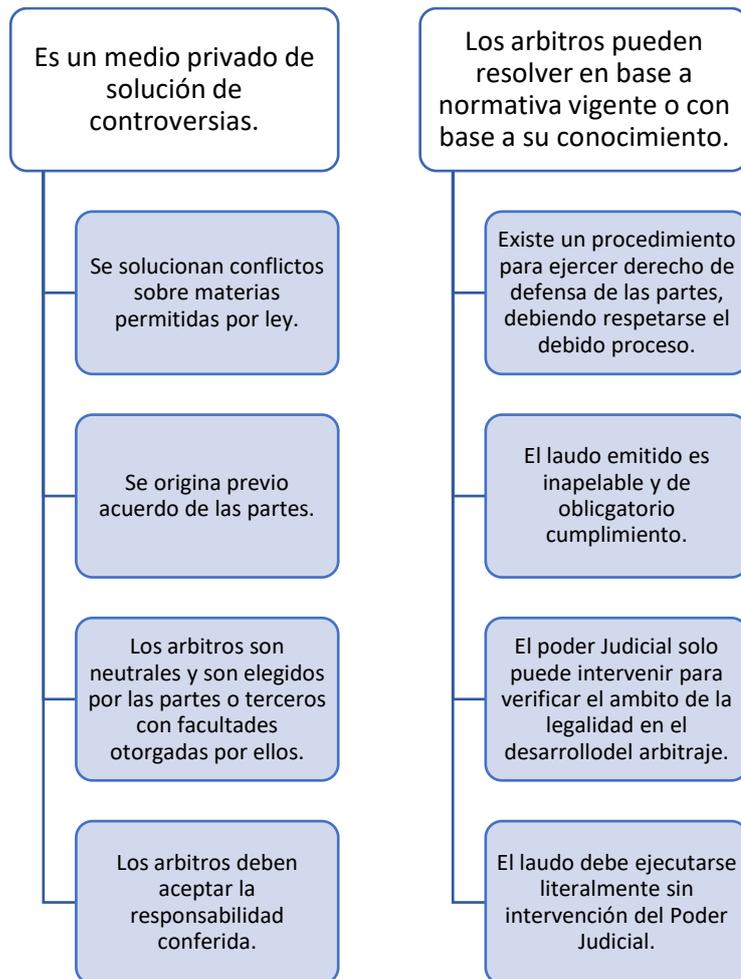
Ad Hoc	Institucional
Arbitraje organizado y conducido por tribunal arbitral.	Organizado y administrado por una institución arbitral.

C. Arbitraje de derecho y de equidad

Derecho	Equidad o conciencia
Requiere que un abogado sea quien dirima el conflicto.	El árbitro resuelve de acuerdo a su conocimiento y entendimiento sin necesidad de aplicar la normativa.

El arbitraje posee algunas características, entre las mas resaltantes tenemos las que se muestran en Figura 1.

Figura 1. Clasificación del arbitraje. Fuente: Elaboración propia.



En el año 2008, se publicó el D. Leg. 1071, el cual fue redactado en base a los lineamientos brindados en el Pacto de Promoción Comercial firmado con EE UU y Convención de las Naciones Unidas los cuales incidían en la priorización del uso del arbitraje en materias comerciales, el reconocimiento y ejecución de fallos arbitrales extranjeros.

Algunas novedades que trae consigo la nueva ley de arbitraje tenemos las siguientes:

- a. Promueve la igualdad en el tratamiento entre el arbitraje internacional y nacional.
- b. Refuerza la autonomía del arbitraje como jurisdicción ordinaria atribuyéndole reglas procesales específicas y restringiendo la intervención del poder judicial a casos específicos.
- c. Se incidió en el control después de la emisión del laudo arbitral haciendo uso del recurso de anulación.
- d. Se incorporó la intervención de las cámaras de comercio para realizar las designaciones residuales de árbitros y resolución de recusaciones.

Esta estructura normativa fue elaborada de acuerdo al principio de inevitabilidad del arbitraje, el mismo que deberá ser la base del proceso de interpretación para la apertura, desarrollo y ejecución del arbitraje nacional.

Bullard (2013) afirma que el principio de inevitabilidad obliga a que no exista acción u omisión de las partes evite la ejecución del arbitraje, por el hecho de iniciarse a partir de la declaración de las partes, las mismas que evidencian su

intención de no recurrir a vía judicial o requerir la intervención de magistrado alguno, lo cual se ve evidenciado en las siguientes acciones:

- a. Excepción de convenio arbitral
- b. No colocar cláusula compromisoria
- c. Principio de separabilidad del convenio
- d. Principio kompetenz-kompetenz
- e. Designación de árbitros residual
- f. Limitar uso de Recurso de anulación
- g. Subsanación de laudo

El arbitraje otorga una gran cantidad de ventajas tales como:

- a. Evita la sobrecarga del poder judicial ya que la mayor parte de los conflictos que se exponen en sede judicial están referidos a materias disponibles que fácilmente pueden ser solucionadas en vía arbitral o incluso conciliatoria.
- b. Evita generar un perjuicio económico irreparable en las partes por la demora en la solución que se generaría a nivel judicial.
- c. Los árbitros son especialistas en temas de contrataciones, comerciales, y telecomunicaciones.

Sin duda alguna el arbitraje brinda múltiples beneficios, sin embargo, también existen algunas zonas grises en su regulación y ejecución entre las cuales encontramos las siguientes:

- a. El estado otorga al árbitro facultades jurisdiccionales muy similares a las del juez, menos el imperium, lo que impide que él mismo pueda ejecutar el laudo emitido.

Autores como Ledesma (2014) afirma que esto no representa mayor problema por cuanto el arbitraje fue creado como mecanismo auxiliar en la aplicación de justicia, por lo que otorgarle mayores facultades al árbitro traería consigo una seria confusión de funciones, caos e inseguridad jurídica.

- b. En el arbitraje, se aplica el principio de confidencialidad. Al limitar la publicidad de los procesos que se examinan en esta sede, es imposible generar jurisprudencia vinculante y mantener uniformidad en las decisiones arbitrales, más aún cuando la segunda sala civil ha manifestado que cada tribunal arbitral es independiente e imparcial por lo que las decisiones podrían variar de un tribunal a otro, ya que no es necesario que estas sean similares.
- c. Al ser las partes quienes eligen al árbitro, podría dar la impresión de una ausencia de independencia o imparcialidad por parte de estos en la solución del conflicto inclinándose siempre por la parte que los nombra, lo que no sucede por ejemplo en el proceso judicial en el que rige el juez natural.

Guerinoni (2016), afirma que el laudo constituye el acto jurisdiccional que contiene la decisión final del árbitro sobre el conflicto presentado.

Caivano (2005) define al laudo arbitral como la decisión que pone fin a un conflicto y es emitida por un árbitro, posee fuerza vinculante y es de obligatorio cumplimiento. Es la manifestación de la facultad jurisdiccional que desarrollan

los árbitros de la facultad jurisdiccional posee valor de sentencia, por lo tanto, tiene título ejecutivo y es inapelable.

Los laudos pueden ser de dos tipos:

- a. Será de derecho, en tanto la decisión adoptada por el árbitro se encuentre debidamente fundada en aplicación del ordenamiento jurídico vigente.
- b. Será de conciencia cuando la decisión tomada se base en criterios de equidad y justicia del árbitro, quien en base a su saber y entender brinda solución a la controversia, sin dejar de lado la debida motivación y los principios del debido procedimiento ni contravenir la legislación vigente.

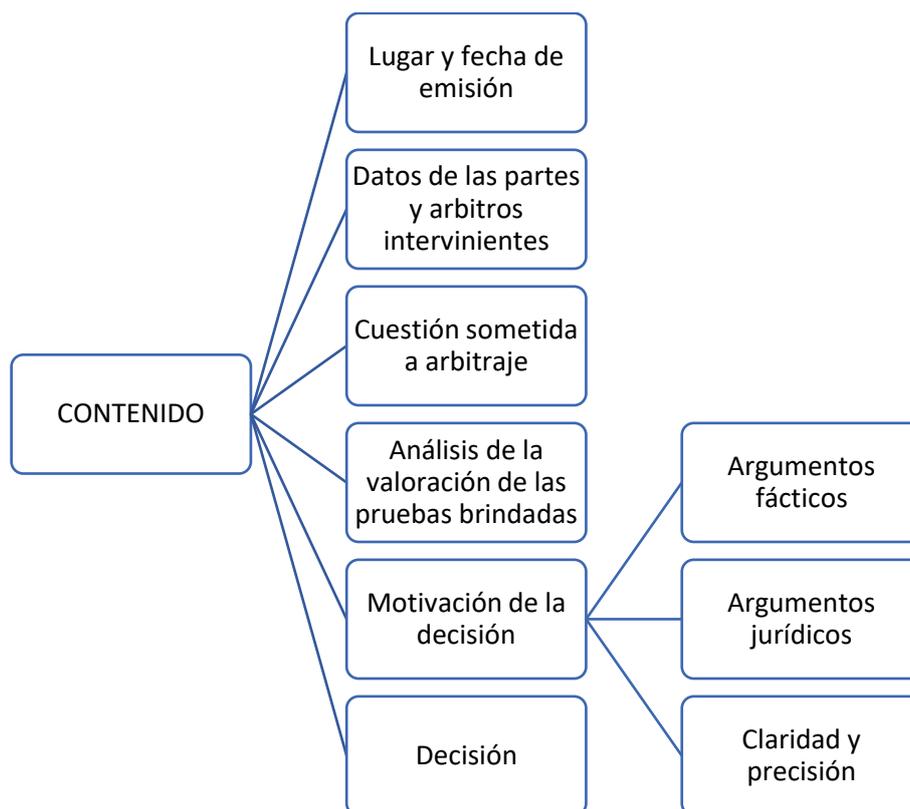
El D. Leg. N° 1071 enumera los requisitos, contenido y efectos que posee el

Laudo:



Figura 2. Requisitos que debe tener el laudo. FUENTE: Elaboración propia.

Figura 3. Elementos que debe contener el laudo. FUENTE: Elaboración propia.



En el caso del laudo de conciencia no es necesario que se incluya la valoración de la prueba, ni consignar los fundamentos de hecho y derecho, lo que sí es obligatorio es especificar la motivación y razones que justifiquen o respalden su fallo.

Para poder emitir una decisión basada en justicia, el árbitro debe analizar en base a la lógica y el razonamiento, los hechos, las pruebas ofrecidas por los recurrentes. El uso de doctrina es un recurso adicional para respaldar la decisión tomada, por lo que la incidencia en este punto no es primordial, ya que de serlo estaría desnaturalizando el propósito del arbitraje que no es sentar precedentes vinculantes sino únicamente dormir los conflictos presentados, hacer una fundamentación doctrinaria y jurisprudencial demasiado extensa genera ambigüedad y podría confundir a las partes y aumenta el riesgo de emitir un documento apartado a su propósito.

Se requiere una explicación clara de las causas por las cuales se adoptó alguna decisión, apreciación que es compartida por Galindo (2014), quien afirma que la motivación debe realizarse en base a dos elementos: a. Elemento argumentativo, racional y metodológico y b. Elemento legal.

Mediante STC N° 728-2008-PHC/TC se identificaron los tipos de motivación que deben ser consideradas inválidas.

- a. La motivación aparente
- b. Motivación insuficiente
- c. Motivación incongruente
- d. Motivación cualificada

Con respecto al procedimiento que se sigue, son las partes las que poseen la facultad de fijar el que más les convenga a su derecho y a falta de pacto se aplicará supletoriamente lo señalado en la LGA.

En ese sentido, el art. 34 de la Ley General de Arbitraje organiza el procedimiento de la siguiente manera:

- A. Formulación de pretensiones.
- B. Audiencia de conciliación
- C. Actuación de Pruebas
- D. Emisión de Laudos

El D. Leg. 1071 establece que existen dos recursos que pueden interponerse sobre el fondo del laudo:

a. La interpretación de algún extremo de la parte decisoria, por considerarla oscura dudosa o poco precisa.

b. Integración del laudo, cuando el tribunal haya pasado por alto su pronunciamiento sobre algún extremo de la solicitud presentada.

De igual forma ese mismo texto normativo refiere la existencia de recursos a los que se puede recurrir por cuestiones de forma:

a. Rectificación, por error tipográfico, de transcripción, cálculo o informático, etc.

b. Exclusión de algún extremo del laudo, en los casos no arbitrables o que no sean competencia del tribunal.

Es necesario señalar que tanto la integración, la interpretación, rectificación y exclusión pueden ser realizadas de oficio por el tribunal arbitral realizando la comunicación correspondiente a las partes.

El recurso de anulación para Bullard (2013) posee dos características importantes:

a. Revisa aspectos formales tales como: validez del convenio, requisitos procedimentales, competencia del tribunal arbitral, materias arbitrables, etc.

b. Es ex post, es decir, se puede interponer sólo cuando existe un laudo firme.

El carácter inevitable del arbitraje, es la razón por la cual los jueces sólo pueden pronunciarse sobre aspectos formales. Una vez pactada por las partes, la vía arbitral como mecanismo de solicitud de conflictos, es imposible apartarse

de ella, ya que fueron ellos mismos quienes renunciaron a la posibilidad de recurrir a tribunales judiciales y priorizar este mecanismo alternativo.

Bullard (2013) sostiene que el recurso de anulación de laudo busca garantizar el cumplimiento de las cláusulas y términos de los acuerdos firmados por las partes intervinientes. En ese sentido, se entiende que el fin de la anulación es atender a un asunto contractual más que a un tema procesal.

Reggiardo (2014), por el contrario, considera que el recurso de anulación de laudo debe ser entendido como un medio extraordinario de impugnación, para lo cual debe cumplirse con requisitos de procedencia especiales, en ese sentido, su naturaleza sería más procesal que contractual.

El recurso de anulación posee una naturaleza estatal, ya que su aparición no procede de la autonomía de las partes, sino de la ley, ello con la finalidad de brindar garantía del respeto a los derechos fundamentales de las partes tal como el derecho de defensa, igualdad, imparcialidad, orden público, etc.

Bullard (2013) afirma que el recurso de anulación posee dos aspectos importantes:

1. Cuando las causales están dirigidas a identificar si lo pactado y la ejecución son coherentes con el ordenamiento jurídico.
 - b. En casos en los cuales la parte que genera el cuestionamiento del laudo pueda comprobar que el convenio no existe, es nulo, posee causales de anulabilidad, es inválido o resulta ineficaz. Para ello deberá

haber realizado el cuestionamiento ante el tribunal arbitral y este último lo desestimó.

- c. En casos en los cuales el tribunal arbitral se haya manifestado sobre sobre materias no disponibles o arbitrables, en ese caso serán nulos por transgredir la ley.
- d. En el caso del arbitraje internacional que no está considerado como materia arbitrable en algún tratado, o vulnera las normativas internacionales.

2. Cuando las causales buscan identificar si la ejecución del contrato se realiza de acuerdo a lo pactado por las partes:

- a. Derecho a la oportuna notificación sobre el nombramiento del árbitro o actuaciones arbitrales.
- b. Derecho de defensa.
- c. El convenio arbitral establece claramente la conformación del tribunal elegido por los sujetos intervinientes.
- d. Competencia del tribunal arbitral sobre la materia respecto a la cual se pronuncia.
- e. Si se exceden del plazo establecido por los interesados o de forma supletoria lo establecido en la ley arbitraje y reglamento.

Núñez (2017) al revisar las causales de anulación preceptuadas en la norma vigente, advierte que ninguna de ellas está dirigida a evaluar el fondo del conflicto, sino que busca solo evitar arbitrariedades.

Similar posición adopta Reggiardo (2014) quien afirma que el recurso de anulación de laudo no busca analizar el fondo del conflicto resuelto por el tribunal arbitral.

El Art. 63 de la citada norma prohíbe taxativamente la revisión del fondo de la controversia.

El recurso de anulación se inicia ante la Corte Superior que tenga competencia indicando de manera clara y puntualiza las razones por las cuales se invoca, adjuntando los medios de prueba que sustentan el pedido.

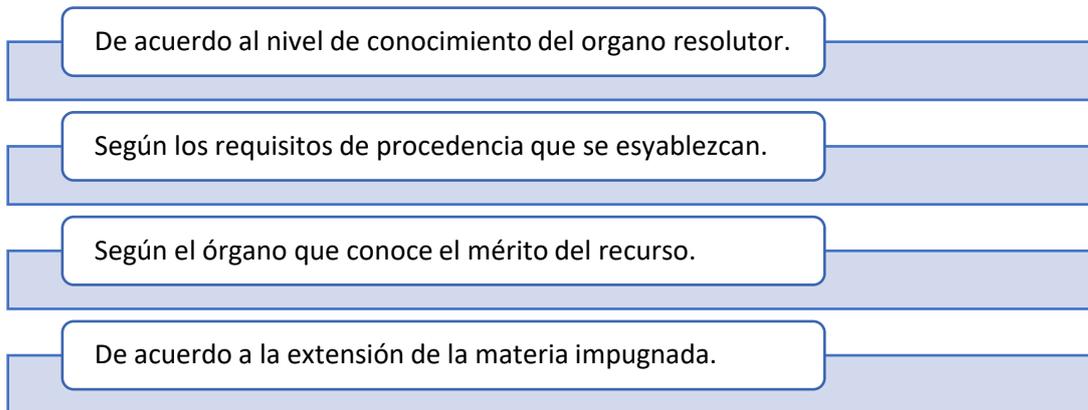
Una vez admitido a trámite, se corre traslado a las partes, a fin de que ejerzan su derecho de defensa, por medio de sus alegatos y aporten las pruebas que estimen convenientes.

Luego de ello, la Corte Superior señala fecha para la vista de causa. En esta etapa, es probable que la Corte suspenda las actuaciones judiciales por un plazo de hasta 6 meses, con la finalidad de brindarle al tribunal un plazo prudente para continuar con las actuaciones arbitrales o adoptar las medidas que considere convenientes para eliminar las causas que generaron el recurso.

Si la Corte, no suspende las actuaciones, emitirá su decisión únicamente con respecto al aspecto sobre el cual puede interponerse recurso de casación ante la sala civil en los casos en los que el laudo haya sido anulado total o parcialmente.

Cavani (2018) afirma que existe diferentes tipos de recursos dentro de los cuales tenemos:

Figura 4. Elaboración propia a partir de Cavani (2018).



En ese sentido, un recurso puede poseer las siguientes características:

- a. Ser extraordinario, por cuanto el recurrente puede acudir a él las veces que requiera, sin límite, y el órgano se pronuncia sobre las razones de su interpretación y aplicación del derecho.
- b. Propio, ya que es resuelto por una instancia diferente.
- c. Directo, ya que debe solicitarse ante órgano superior que conocerá el requerimiento, tal es el caso de la sala comercial o sala civil.

En ese sentido, el recurso de anulación se caracteriza por ser extraordinario ya que se solicita una vez culminado el proceso, y busca la revisión formal del laudo que se ha emitido conforme lo indica el D.Leg. 1071.

Ahora bien, recordemos que el arbitraje posee como base de su existencia elementos como la autonomía de la voluntad, libertad; y tiene como finalidad brindar solución a los conflictos que se generen en sociedad y brindar seguridad jurídica, al igual que la jurisdicción, con la diferencia que esta última posee el *Ius Imperium*.

El Estado en uso de su *ius Imperium*, asume el rol fiscalizador y de control sobre el arbitraje, garantizando su desarrollo en respeto absoluto de sus derechos fundamentales tales como: legalidad, debido proceso, igualdad, acceso a la justicia entre otros.

El TC, establece que el derecho a tutela jurisdiccional efectiva es un imperativo no sólo para las instituciones estatales, sino que también alcanza a instituciones privadas como el arbitraje.

En fundamento 17 de la STC 03179-2004-PA/TC indica que la eficacia vertical de los derechos fundamentales se encuentra en la conexión de estos derechos con cualquier poder o entidad pública. Esta conexión es resultado de la naturaleza pre estatal de los derechos elementales y el rol del estado en relación con ellos, puesto que el Estado existe para servir a la persona humana como un fin supremo (según el artículo 1 de la Constitución). En este sentido, se ha afirmado que todos los poderes públicos, independientemente de si son órganos constitucionales, legales o administrativos, y sin importar el grado de autonomía que el ordenamiento jurídico les haya otorgado, se encuentran obligados a respetar y proteger los derechos inherentes.

De igual forma mediante STC N° 00976-2001-PA/TC, en su fundamento 5 se afirma que la concepción objetiva de los derechos sustanciales del ser humano y establece que el Estado tiene el deber de protegerlos e intervenir en situaciones en las que se vulneren, sin considerar quiénes sean los responsables o el lugar en el que ocurra. En ese sentido, el Estado y los particulares también son considerados sujetos pasivos de los derechos fundamentales, concepto a partir del cual nace la idea de la eficacia horizontal de los derechos inherentes en las relaciones interpersonales. Esta posición

está claramente contenida en el art. 1 de la carta magna del 93 que enfatiza su disposición hacia la defensa de la persona humana y respeto a su dignidad como objetivo supremo de la sociedad y el estado.

Por eso, la soberanía del arbitraje está establecida en el inc. 1 art. 139, de nuestra carta magna, no es absoluta. El respeto al convenio arbitral, a la legalidad, debido proceso y efectividad del derecho a la protección procesal, de igual forma, a la protección de la persona y su dignidad, requieren de forma inevitable de la supervisión del arbitraje por parte del Estado, a través de los órganos judiciales competentes. Sin embargo, este poder, no puede ser ilimitado, puesto que tiene que sostenerse el principio de autonomía que posee el arbitraje, establecido en constitución y ratificado en estructuras normativas correspondientes.

La ley, regula los límites del control jurisdiccional del arbitraje precisando lo siguientes:

- a. El control jurisdiccional del arbitraje siempre se realiza ex post, es decir posterior a la emisión del laudo, como ya se dijo líneas arriba. Por esta razón, la función de control del Estado es únicamente sobre el laudo y no sobre todo el arbitraje realizado, por lo tanto, no puede ejercerse antes de la emisión de tal documento. Es decir, el Estado no podrá intervenir en la instalación de los miembros del tribunal arbitral, tampoco podrá pronunciarse sobre la competencia del mismo para solucionar un conflicto, ni durante la actuación de medios probatorios, etc.

En todo caso, si existe alguna vulneración al debido proceso, o cualquier otro principio constitucionalmente protegido, deberá esperar que se concluya el

arbitraje y se expida el laudo para recién poder intervenir, garantizando así el principio de autonomía del arbitraje.

El TC reconoce el carácter jurisdiccional del arbitraje y su competencia para resolver conflictos que seas sometidos a su fuero, los mismos que sólo pueden versar sobre derechos disponibles, y en los cuales no se presente intervención de autoridades o entidades administrativas o judiciales. De acuerdo con la ley, el control judicial debe realizarse después de la emisión de laudo.

El control constitucional debe llevarse a cabo conforme lo preceptúa el Código Procesal Constitucional. Lo que significa que al referirse a asuntos que son de su competencia, los procesos constitucionales no pueden efectuarse hasta que se cumplan las condiciones expuestas en el numeral 4 del art.5 del mencionado código.

- b. El control de la jurisdicción arbitral nunca debe basarse en el fondo del asunto, sino, en verificar si el arbitraje es legal o si se han violado los derechos fundamentales de las partes, como el debido proceso y la protección judicial.

Es necesario aclarar aquí, que el órgano jurisdiccional que ampare la solicitud de control de arbitraje, sólo podrá ordenar la nulidad más no podrá revocar la decisión arbitral, ya que de hacerlo estaría desconociendo la autonomía del arbitraje.

Al respecto el TC ha regulado que la decisión que resuelve la petición de demanda de amparo se encuentra justificada por cumplir con los supuestos anteriormente mencionados, puede generar la nulidad total o parcial del laudo, solicitando la emisión de uno nuevo que sustituya al anterior o la parte que ha

sido anulada, sin modificar el sentido del pronunciamiento inicial. El tribunal o el juez, no pueden pronunciarse sobre el fondo de la causa.

- c. El arbitraje será sometido a control cuando se cumpla alguna de las siguientes condiciones, taxativamente señaladas en la ley, lo cual permitirá garantizar el cumplimiento del principio de autonomía de este mecanismo. En ese sentido, el control se realizará sobre la legalidad y constitucionalidad. (Art. 63 de Ley de arbitraje)
- d. El control jurisdiccional se realiza siempre a pedido de parte. Salvo en los casos en los que el mismo tribunal advierta la existencia de un perjuicio que no solo afecta a las partes intervinientes sino a la colectividad o al Estado.
- e. Existe un plazo de extinción para ejercer el control jurisdiccional del arbitraje.

El control de constitucionalidad en nuestra nación se encuentra asignada a un órgano especial, que cuenta con jurisdicción y competencia, haciendo uso de un proceso descrito en una ley vigente. La doctrina distingue entre dos tipos de sistemas de control de constitucionalidad, dependiendo del órgano encargado de ejecutar esta función, así tenemos: los sistemas de control americano, o difuso, y europeo, o concentrado.

Sobre el Control difuso, Landa (2023) afirma que este sistema de control obliga a todo el sistema judicial a supervisar, y garantizar la adhesión a la Constitución. Esto les brinda seguridad a los tribunales para realizar acciones que permitan imperar la constitución como estructura normativa de rango superior.

Vergara (2022) pensó que las herramientas esenciales para garantizar la supremacía constitucional eran la separación de poderes, la limitación y el equilibrio de poderes y el control judicial, ya que el poder judicial puede declarar inconstitucionales los actos de la legislatura a medida que la gente se daba cuenta de que sus propias legislaturas podían poner en peligro sus libertades y derechos.

El sistema de control difuso permite a los jueces ejercer su autoridad y les impone un deber específico: no aplicar disposiciones con un rango legal inferior o sean incompatibles con los preceptos constitucionales.

El control difuso según Barragán (2000), posee cuatro características esenciales:

- a. Los magistrados tienen que priorizar a la constitución sobre las leyes, lo cual no implica que puedan usurpar funciones legislativas.
- b. El control de constitucionalidad debe ser realizado por todos los jueces en cualquier caso que se encuentra resolviendo. El juez debe tomar una decisión sobre la inconstitucionalidad de la ley ya sea de oficio o petición de parte.
- c. La declaración de inconstitucionalidad de la ley surte efecto únicamente para el caso específico, pero, al convertirse en precedente judicial puede tener un impacto general.

El TC en precedente vinculante emitido en proceso de la sociedad minera María Julia contenida en fundamentos 14 al 19 de STC N° 00142-2011-PA/TC respalda la posición de que el control jurisdiccional de arbitraje no debe

suponer el debilitamiento de la autonomía arbitral, por lo cual existen solo dos mecanismos: proceso de amparo y recurso de anulación.

Esto es confirmado en su fundamento 26 en el que establece que solo es factible realizar el control difuso de constitucionalidad con respecto a una norma cuya relevancia sea vital la validez del laudo arbitral, siempre que sea posible conseguir una interpretación acorde al texto constitucional y además se evidencia un menoscabo notable y directo de alguna de las partes.

Los métodos antes mencionados no son adecuados para implementar este tipo de control de arbitraje. Cualquier pretensión de intromisión o control jurisdiccional sobre el proceso arbitral quebranta la autonomía de esta institución convirtiéndola en una acción a todas luces inconstitucional. Los órganos jurisdiccionales están obligados a proteger los derechos esenciales contenidos en la carta magna, pero no pueden ejecutar este control constitucional respecto al laudo. Deben recurrir al proceso de amparo o anulación del laudo para lograrlo.

En el Derecho comparado, el control difuso del arbitraje se realiza en base a sus respectivos ordenamientos jurídicos.

La Constitución paraguaya, establece que el Poder Judicial, integrado por la Corte Suprema de Justicia, los tribunales y juzgados, tiene competencia para arbitrar conflictos.

La Ley No. 1879/2002, establece las reglas y procesos para los conflictos arbitrados en la nación. A continuación, se describen los elementos clave de la legislación sobre arbitraje en Paraguay:

Ámbito de aplicación: Siempre que las partes hayan decidido someter su asunto a arbitraje, la Ley de Arbitraje se aplicará a los arbitrajes comerciales y civiles, tanto nacionales como extranjeros.

- a. Convenio arbitral: Antes o después del desacuerdo, las partes podrían decidir someter su desacuerdo a arbitraje.
- b. Neutralidad e imparcialidad: Durante todo el proceso de arbitraje, los árbitros deben comportarse de forma imparcial y neutral, sin mostrar ningún interés personal o profesional en la resolución de la discrepancia.
- c. Las partes pueden elegir a los árbitros de forma independiente y de común acuerdo. Si no se llega a un acuerdo, la designación puede ser decidida por el tribunal competente o por un órgano del arbitraje: Siempre que se sigan las normas que rigen el arbitraje, dependiendo de las particularidades del caso.
- d. Proceso de arbitraje: En la medida que se respalde las garantías procesales e igualdad entre las partes, éstas son autónomas para elegir el procedimiento de arbitraje. El derecho de las partes a ser oídas, a presentar pruebas y a obtener un laudo motivado son sólo algunas de los criterios y especificaciones mínimos establecidos por la ley.
- e. Reconocimiento y ejecución de laudos: Siempre que reúnan los requisitos legales, los laudos arbitrales dictados en Paraguay o fuera del país son reconocidos y ejecutables dentro de la nación

y tienen efecto ejecutivo. Para su ejecución debe presentarse la correspondiente solicitud ante el tribunal competente.

- f. Control judicial: En algunas circunstancias, como la designación de árbitros, la anulación de laudos y la asistencia en la obtención de pruebas, los tribunales pueden intervenir en el proceso arbitral.

Cabe destacar que Paraguay ha adoptado el arbitraje como sustituto del litigio en las disputas comerciales y es signataria de la convención de New York que obliga al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales extranjeras.

La estructura normativa del arbitraje en Colombia, se caracteriza por adoptar una perspectiva jurisdiccionalista clara. En dicho marco legal, se reconoce de manera explícita la capacidad de los árbitros para impartir justicia y se establecen similitudes entre los roles de los jueces y árbitros. Estas disposiciones están debidamente reguladas en las normativas que conforman el sistema jurídico colombiano.

El art. 116 de la carta magna colombiana contempla expresamente el arbitraje. Dice que las personas pueden actuar como jurados en casos penales, como conciliadores, o árbitros elegidos por las partes para dirimir conflictos en cumplimiento de la ley, asumiendo temporalmente la función de administrar justicia. Esta cláusula constitucional reconoce el carácter jurisdiccional del arbitraje al otorgar a los árbitros la facultad de impartir justicia temporalmente.

La idea de la Constitución colombiana se refleja en el reconocimiento constitucional explícito y específico.

La ley 1563-2012 presenta el arbitraje como sustituto de los procedimientos tradicionales de solución de conflictos que los ciudadanos

pueden utilizar para dirimir los conflictos de libre disposición y los permitidos por la ley. Este artículo también demuestra que se apliquen al laudo arbitral los mismos derechos y consecuencias que una sentencia obtenida en sede judicial sirviendo como una declaración legal que concluye el arbitraje.

En cuanto a la cláusula compromisoria, los artículos 4 y 5 de la Ley N° 1563 estipulan que, a discreción de las partes, que conservan la facultad de definir los términos del acuerdo de arbitraje, éste podrá incorporarse al contrato principal o existir como acuerdo independiente. Además, el artículo 29 estipula que, en caso de conflicto potencial de jurisdicción con un tribunal ordinario, el tribunal arbitral está facultado de forma exclusiva a determinar su propia jurisdicción.

Por lo tanto, se fortalece su condición de entidad con facultades jurisdiccionales. Por último, es importante recordar que contra el laudo arbitral que resuelve la controversia sólo procede el recurso de anulación, según el art. 40 del estatuto colombiano de arbitraje nacional e internacional. Este recurso debe presentarse ante el Tribunal de Arbitramento, quien lo revisará y luego lo remitirá al juez competente para su pronta resolución previo el traslado correspondiente.

En consecuencia, es claro que el Tribunal Arbitral se configura de manera similar a un órgano jurisdiccional del Poder Judicial, con procesos diseñados para impugnar las decisiones tomadas por los tribunales ordinarios. De lo anterior se desprende que el ordenamiento jurídico colombiano reconoce de manera explícita e inmediata el carácter jurisdiccional del arbitraje. Jurídicamente hablando, el tribunal arbitral es equivalente a los tribunales ordinarios y está facultado para dictar laudos arbitrales que tienen el mismo

significado que las sentencias judiciales. En consecuencia, las decisiones de los árbitros son tratadas de igual manera y con el mismo peso que las sentencias judiciales y están constitucionalmente autorizados para administrar justicia. Dado que tienen la misma jurisdicción que los jueces del poder judicial, ejercen control difuso.

Al no reconocer expresamente nuestra Constitución que el Tribunal Arbitral cumple la función jurisdiccional de administrar justicia, se crea un vacío legal dentro del art. 139. inc.1 de la carta magna peruana. Esta circunstancia no se da en el ordenamiento jurídico peruano.

Los sistemas jurídicos que utilizan una teoría jurisdiccionalista para regir el arbitraje reconocen claramente esta naturaleza y la desarrollan en las disposiciones legales que regulan esta figura jurídica, de acuerdo con el análisis realizado y la revisión del tratamiento legal del arbitraje en Paraguay y Colombia. Por lo tanto, pueden ejercer un control difuso en caso de ser necesario al momento de emitir sus fallos arbitrales porque no existen vacíos legales que generen inquietudes de este tipo. Sin embargo, en nuestra nación, esta circunstancia no se presenta.

En Costa Rica, adopta un enfoque contractual del arbitraje, en el que el consentimiento de las partes es el principal predicado para utilizar esta forma de solución de controversias en las situaciones en que se permite.

El PJ es competente para conocer de las causas civiles, penales, laborales, administrativas y demás que establezca la ley. En consecuencia, los jueces del Poder Judicial están facultados para emitir sentencias y ejecutar con prontitud sus resoluciones, aún cuando ello implique el uso de la fuerza pública.

El art. 18 de la ley 7727 preceptúa que puede someterse a arbitraje aquellas controversias que posean un carácter patrimonial sobre bienes presentes o futuros.

Jurídicamente el arbitraje es reconocido como un derecho constitucional en Costa Rica para resolver cuestiones matrimoniales y contractuales. Se reconoce como una alternativa voluntaria a los procedimientos judiciales para las personas, siempre que ambas partes estén dispuestas a someterse al arbitraje. La ley de mecanismos alternativos a solución de conflictos regula el arbitraje, la conciliación y mediación.

La carta magna costarricense reconoce al arbitraje como un derecho constitucional al afirmar que "toda persona tiene derecho a resolver sus disputas patrimoniales mediante árbitros, incluso si hay un litigio pendiente" (Asamblea Nacional Constituyente, 1949, artículo 43).

Esto significa que se le considera una opción alterna para solucionar conflictos derivados de relaciones jurídicas patrimoniales de manera voluntaria. Los ciudadanos tienen la libertad de elegir entre recurrir al Poder Judicial o a un árbitro para resolver sus disputas patrimoniales, dependiendo únicamente de su voluntad. Es importante destacar que este derecho depende completamente de la voluntad de las partes, ya que estas deben decidir llevar su desacuerdo a arbitraje y recibir una solución ejecutiva.

Concluyendo el sistema jurídico costarricense adopta una postura contractual respecto al arbitraje, donde la base principal es la voluntad de las partes que acuerdan utilizar este método de resolución de litigios en circunstancias aprobadas.

En cuanto al cumplimiento del deber jurisdiccional de hacer cumplir la ley, esta responsabilidad recae exclusivamente en el Poder Judicial, que tiene competencia para conocer casos en asuntos civiles, penales, laborales, contenciosos administrativos y otras áreas establecidas por la ley, según lo dispuesto en los arts. 49, 70 y 153 de la carta magna costarricense. Los juzgadores del Poder Judicial están facultados para tratar cualquier problema jurídico derivado o relacionado con en relación con esas áreas y para ejecutar sus decisiones de manera oportuna, incluso utilizando la fuerza pública si es necesario.

El sistema legal de Honduras reconoce en su Constitución al arbitraje como un mecanismo contractual para resolver disputas civiles y patrimoniales; y respalda el derecho de los ciudadanos a resolver sus conflictos sobre asuntos civiles a través del arbitraje, siempre y cuando tengan la capacidad de administrar sus propios bienes.

Rechaza la idea de que el arbitraje posea jurisdicción, ya que esta facultad recae únicamente en los órganos judiciales del Poder Judicial. Dichos órganos jurisdiccionales tienen la autoridad para emitir fallos y hacer cumplir sus decisiones, algo que los árbitros no pueden hacer. Por lo tanto, si se busca hacer efectiva la decisión contenida en el laudo arbitral, la parte vencedora puede recurrir al poder judicial.

Además, impide el reconocimiento de cualquier forma de tribunal especial, lo que implica que el arbitraje sólo se ofrece como medio de resolución de conflictos en los ámbitos reconocidos por la ley. En cuanto a la legislación

nacional, el arbitraje se crea oficialmente mediante el Decreto 161/2000, a menudo conocido como Ley de Conciliación y Arbitraje.

Se ha delimitado claramente qué materias no pueden ser sometidas al arbitraje, estableciendo como requisito fundamental que sean asuntos en los que las partes tengan libertad para disponer. Además, se ha establecido otras materias que son susceptibles de arbitraje a través del desarrollo de la Ley de conciliación y arbitraje. Estas incluyen controversias laborales colectivas, contratos celebrados por el estado y el arbitraje testamentario.

En materia arbitral, el ordenamiento jurídico español ha optado por un paradigma ecléctico o híbrido, en el que no ofrece una legitimación constitucional expresa, pero reconoce la potestad jurisdiccional de los laudos arbitrales manteniendo su naturaleza contractual. Por ello, es fundamental investigar la evolución del arbitraje en este ordenamiento jurídico, ya que supone un punto intermedio para identificar la naturaleza del arbitraje.

La Constitución española no menciona taxativamente al arbitraje como institución fundamental. La administración de justicia, es una potestad exclusiva de jueces, que son quienes aplican justicia conforme a las leyes y límites constitucionales y legales establecidos

La ley 60/2023 establece que todas las materias que sean de libre disposición pueden ser sometidas a arbitraje de acuerdo con las normas vigentes. Para ello, es importante establecer un convenio arbitral, que puede formar parte del mismo contrato que establece la relación legal, ya sea como una cláusula compromisoria o como un acuerdo independiente.

Es fundamental recordar que los laudos arbitrales poseen carácter de cosa juzgada y solo pueden ser revocados mediante recurso de anulación.

La recusación sólo puede fundarse en alguna de las causales siguientes:

a) Invalidez o inexistencia de convenio arbitral.

b) Inadecuada notificación de la designación del árbitro o del procedimiento arbitral.

c) Que los árbitros hayan dictado sentencia sobre aspectos sobre los cuales no tenga competencia.

c) Que el proceso o designación de árbitros no se haya realizado conforme lo establecido por las partes, o se realiza en forma contraria al ordenamiento jurídico.

d) Los árbitros han dictado sentencias sobre cuestiones que no son objeto de arbitraje.

e) La decisión es contraria a las leyes.

II. MATERIALES Y MÉTODOS

De acuerdo con su propósito, la investigación realizada es básica, ya que se recopiló información relacionada con temas como D. Leg 1071, el derecho comparado y la jurisprudencia nacional. Esto nos permitió mejorar nuestro conocimiento y comprensión de los diferentes aspectos relacionados con el problema mencionado.

Posee un enfoque cualitativo porque la investigación se basó en datos objetivos de varias fuentes de información, lo que nos permitió comprender y analizar la normativa actual y su aplicación en la vida real.

El alcance del estudio fue descriptivo, ya que el investigador describió de manera sistemática y detallada la normativa actual, así como las opiniones de diversos juristas cuyos aportes se encuentran en la doctrina analizada, sobre el control difuso utilizado en los laudos arbitrales.

Los fenómenos relacionados con el control constitucional del arbitraje se pudieron observar gracias a su diseño no experimental; sin embargo, no se hizo ninguna manipulación en ninguna de las categorías identificadas, y solo se describieron los hallazgos.

Según Palomino (2019), los escenarios de estudio de una investigación cualitativa incluyen una variedad de elementos que permiten una contextualización adecuada del tema que se está investigando.

Se utilizaron técnicas de análisis documental para procesar la información obtenida. Se utilizó como instrumento a las fichas bibliográficas aplicadas a varios documentos normativos y doctrinarios, así como jurisprudencia nacional e internacional. Las fuentes escritas que revisamos incluyen libros, artículos, revistas y repositorios.

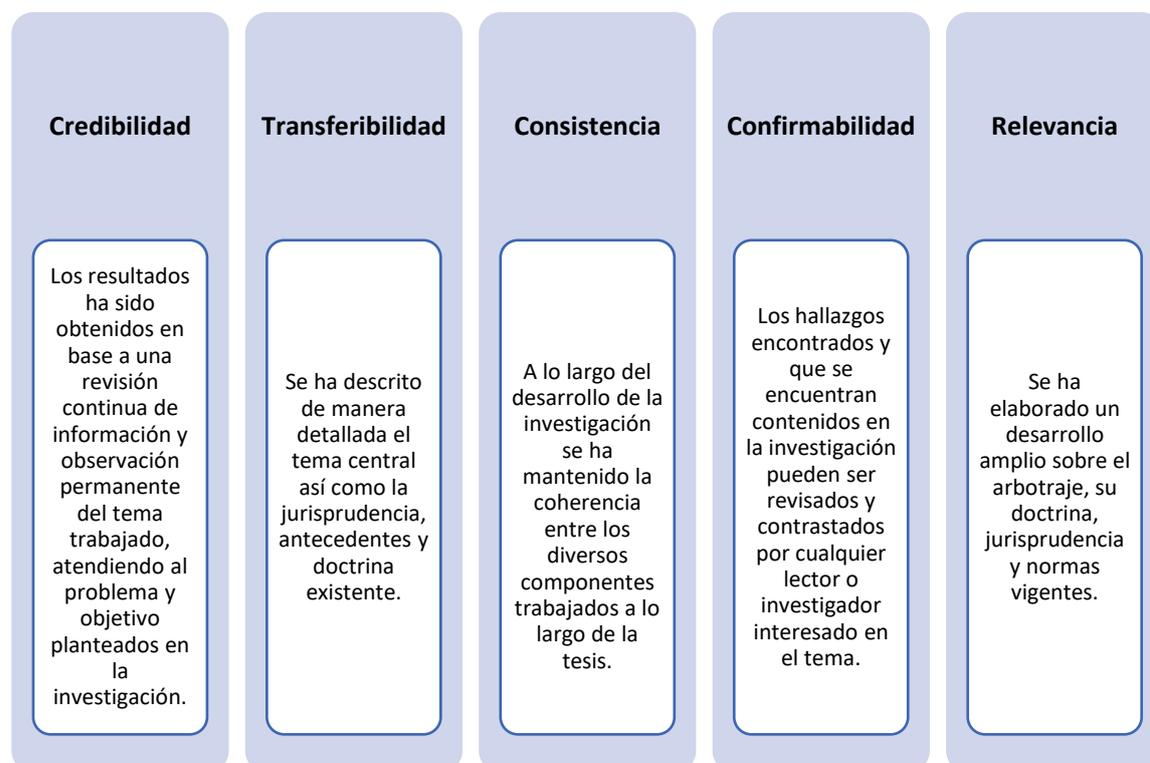
Se comenzó con la identificación del tema de investigación y se efectuó una revisión de la normativa actual y un análisis de la realidad, con el objetivo de encontrar un problema actual en el mundo del derecho. Se revisaron los antecedentes de la investigación, la normativa internacional, la doctrina y la jurisprudencia relacionada con el problema, y se establecieron objetivos para

guiar el proceso de investigación. Para elaborar la discusión, la información obtenida a través de una variedad de métodos e instrumentos fue sistematizada, lo que permitió presentar los resultados, que fueron comparados con los antecedentes. Por último, se muestran los hallazgos y conclusiones de la investigación.

De forma idéntica, se empleó el método social para sistematizar y analizar la información recopilada de la revisión documental, lo que nos permitió comprender el contexto en el que se presentó el problema, la difusión de nuestras normas y la validez de las mismas en nuestra realidad.

A continuación, explicaremos como se aplicaron los cinco estándares éticos de investigación:

Figura 5. Estándares éticos de investigación. Elaboración propia del autor.



III. Resultados y Discusión

3.1. Resultados

Objetivo Específico 1: Describir el procedimiento arbitral establecido en la LGA y su reglamento.

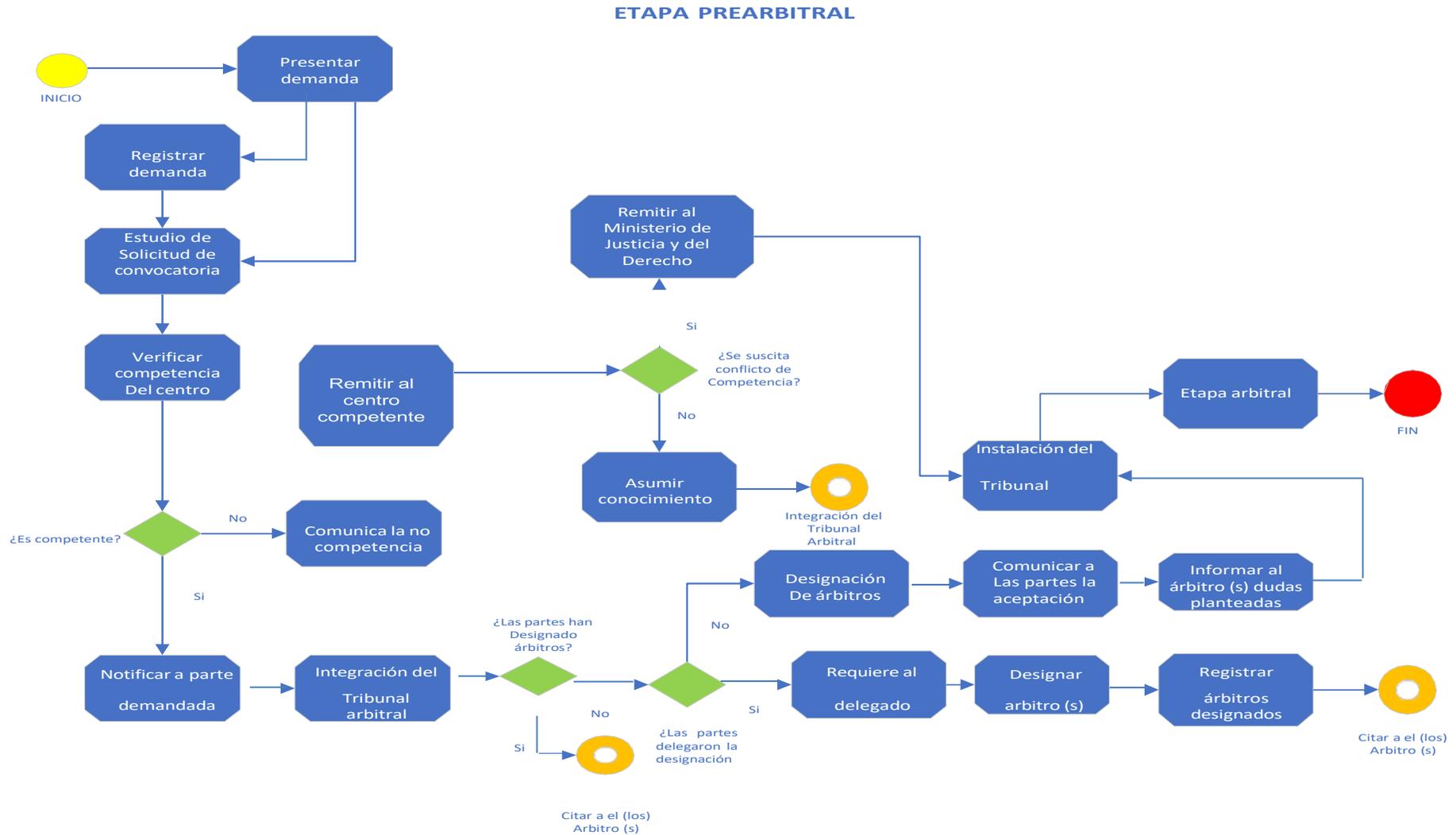
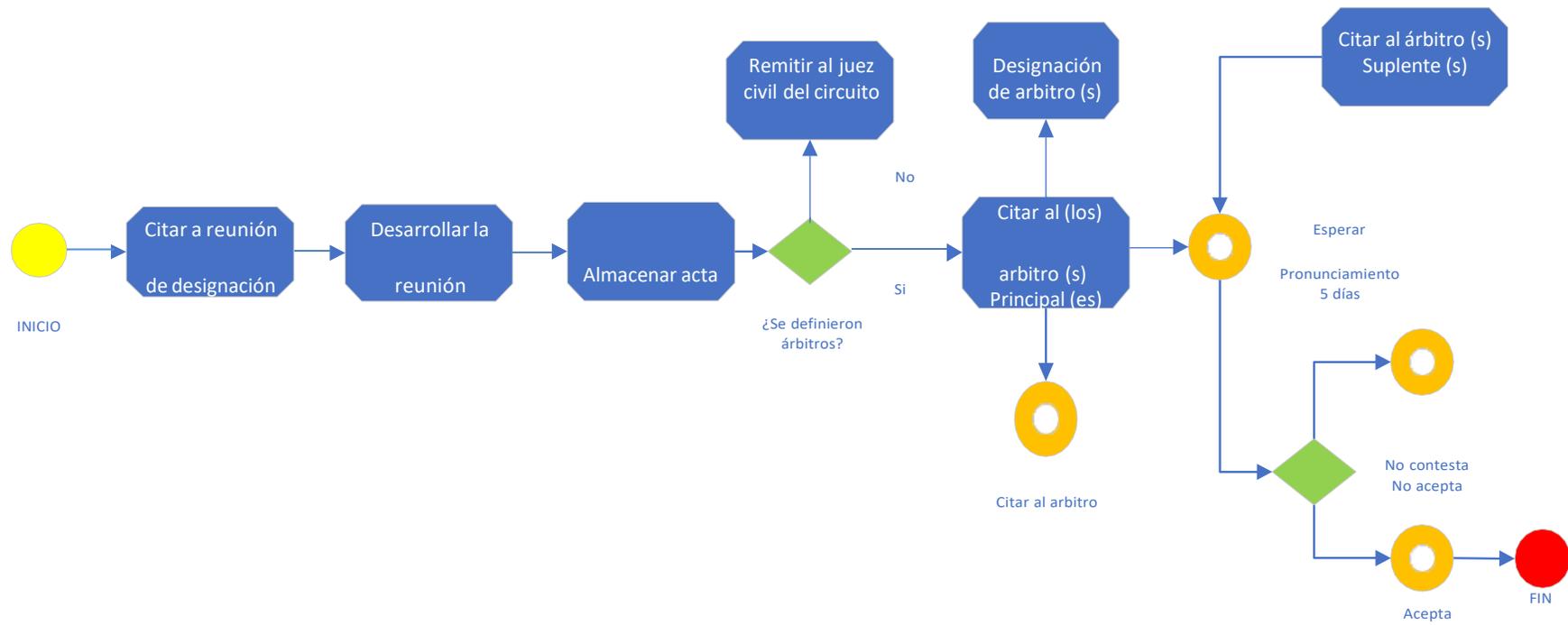


Figura 1. Etapa arbitral. FUENTE: Elaborado por el autor.

Designación de árbitros



Instalación del tribunal

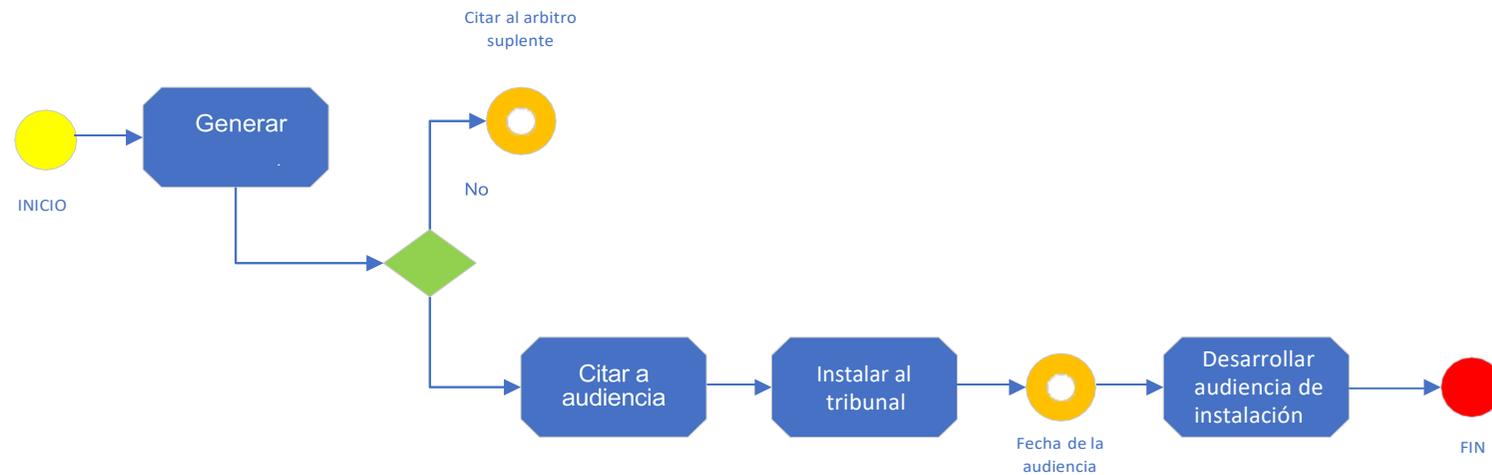


Figura 2. Instalación del tribunal y designación de árbitros. FUENTE: Elaboración del autor

ETAPA ARBITRAL

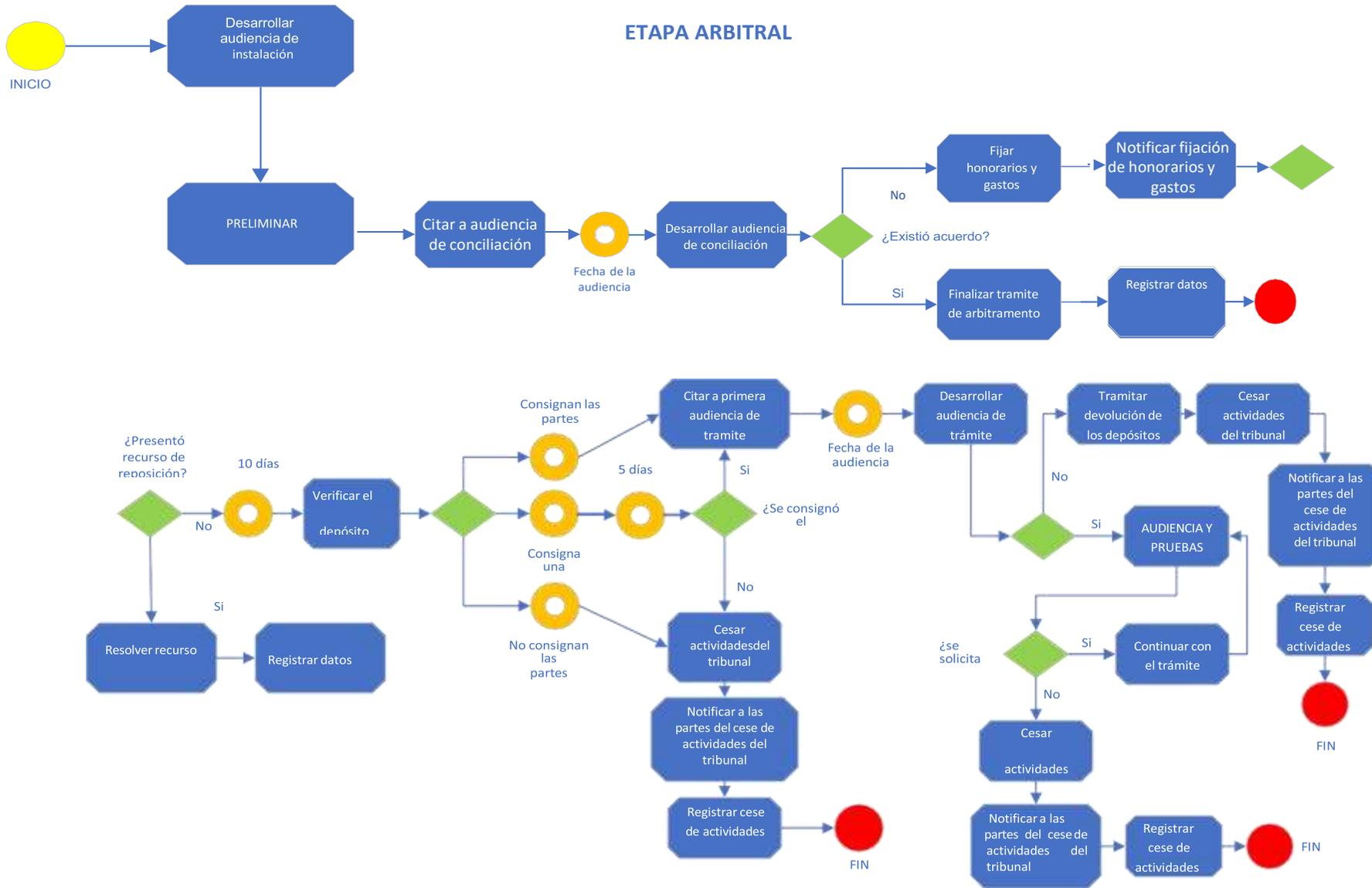


Figura 3. Etapa arbitral. FUENTE: Elaboración del autor.

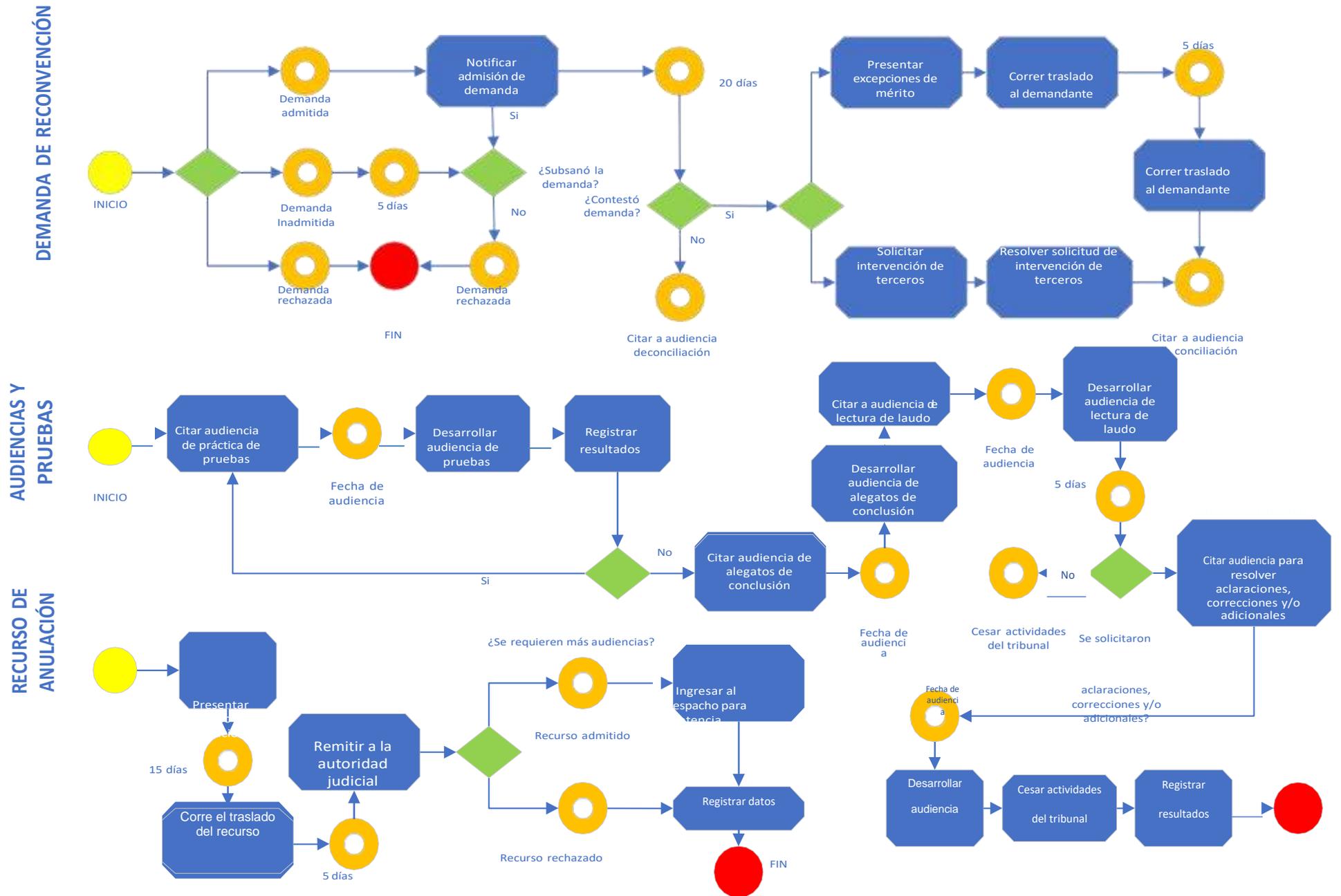
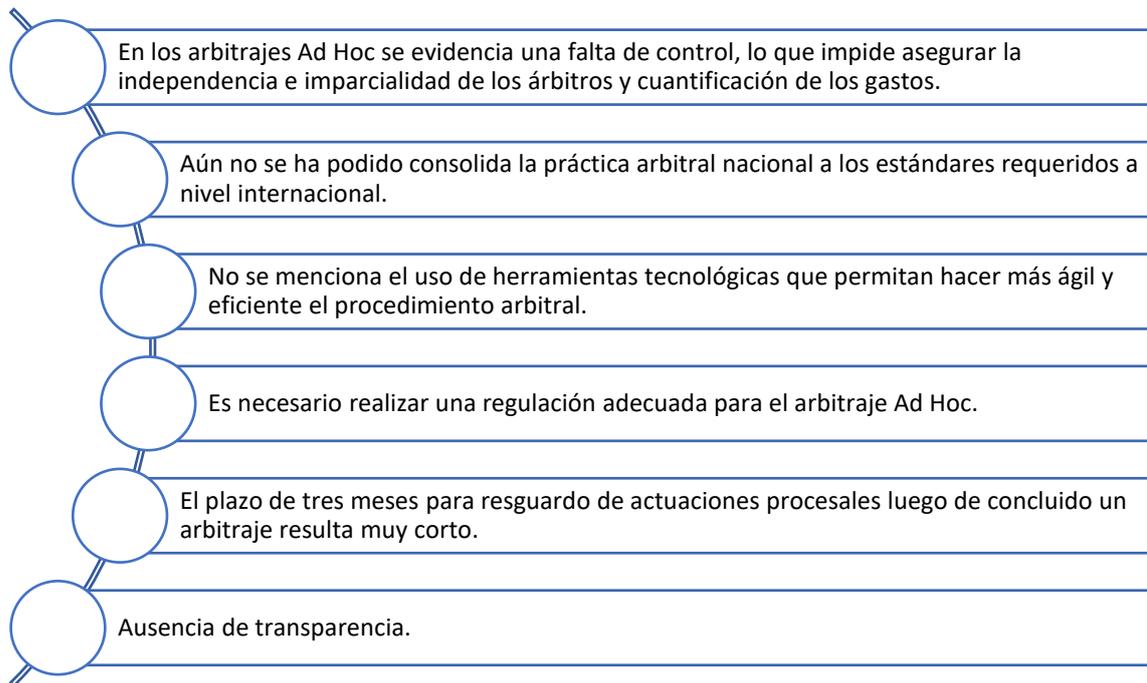
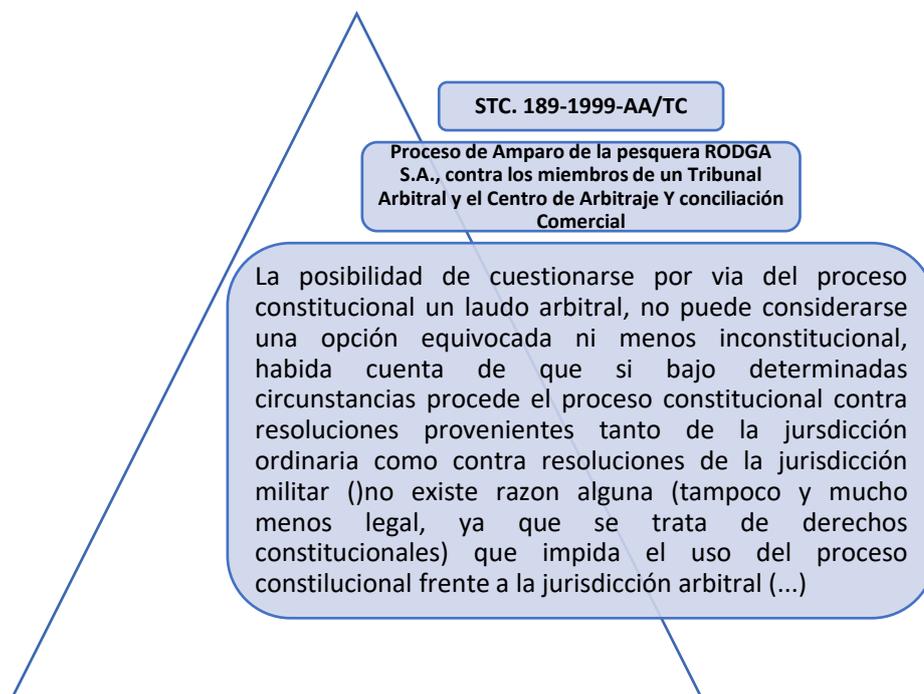


Figura 4. Recurso de anulación, audiencia de pruebas y demanda de reconvencción

Objetivo Específico 2: Identificar los vacíos normativos existentes en la legislación arbitral peruana.



Objetivo Específico 3: Analizar los pronunciamientos del TC con respecto al control constitucional de los laudos arbitrales emitidos a nivel nacional.



STC. 3741-2004-AA/TC

Proceso de Amparo de Ramón Salazar Yarleque contra la Municipalidad de Surquillo

El control difuso en sede administrativa es una herramienta que permite a la administración pública inaplicar una norma para un caso concreto puesto que debe preferirse la constitución ante cualquier norma que pretenda violentarla teniendo para ello en cuenta ciertos criterios. Así, aquella tiene el deber de aplicar el control difuso para salvaguardar la supremacía constitucional. Por ello, dicho tipo de control no es exclusivo de los jueces. En ese mismo sentido, sobre la base del principio de legalidad no sólo debe darse cumplimiento y ejecución de la ley, sino que debe darse también una compatibilidad con los principios y valores constitucionales.

STC. 6167-2005-PHC/TC

Habeas Corpus promovido por Felipe Cantuarias Salaverry contra el Fiscal de la 38° Fiscalía provincial Penal de Lima

Si lo que se cuestiona es un laudo arbitral que verse sobre derechos de carácter disponible, de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo.

El control constitucional jurisdiccional se desenvuelve a posterior, cuando se vulnera el derecho a la tutela procesal efectiva o se advierte un incumplimiento, por parte de los propios árbitros, de la aplicación de la jurisprudencia constitucional o los precedentes de observancia obligatoria.

STC. 4972-2006-PA/TC

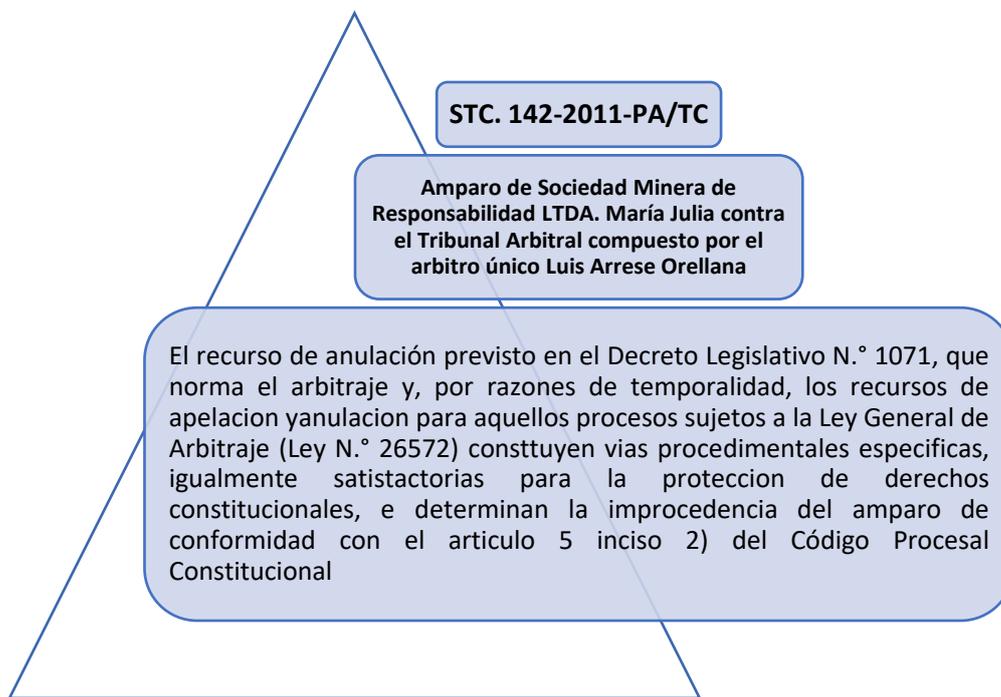
Proceso de Amparo promovido por Corporación MEIER S.A.C. y por PERSOLAR S.A.C. contra Aristocrat Technologies INC y Aristocrat Internacional PYT

- a) El control constitucional de las decisiones emitidas por la jurisdicción arbitral procede cuando ésta vulnera o amenaza cualquiera de los aspectos que formal o materialmente integran la llamada tutela procesal efectiva, y siempre que se haya agotado la vía previa,
- b) El control constitucional procede cuando la jurisdicción arbitral ha sido impuesta compulsiva o unilateralmente,
- c) El control constitucional opera cuando a pesar de haberse aceptado voluntariamente la jurisdicción arbitral, las materias sobre las que ha decidirse tienen carácter indisponible.

STC. 4195-2006-AA/TC

Proceso de Amparo promovido por PROIME Contratistas Generales S.A. contra los miembros del Tribunal Arbitral del Colegio de Ingenieros del Perú

- a) El amparo no procederá cuando se cuestione actuaciones previas a la expedición del laudo, por lo que en tales supuestos habrá que esperar la culminación del proceso arbitral;
- b) Deberá agotarse la vía previa tras haber culminado el proceso arbitral, siempre y cuando sean pertinentes los recursos de apelación o anulación;
- c) El amparo no procede cuando se cuestione las interpretaciones del tribunal arbitral respecto a normas legales, a menos que de tales interpretaciones se desprenda una vulneración manifiesta a la tutela procesal efectiva o al debido proceso;
- d) La valoración y calificación de los hechos y circunstancias sometidos a arbitraje son de exclusiva competencia de la jurisdicción arbitral, a menos que en ello se advierta una manifiesta arbitrariedad, que pueda constatarse de la simple lectura de las piezas que se adjuntan al proceso, sin que sea necesaria una actividad probatoria adicional que no es posible en el proceso de amparo;
- e) Quien alega la violación de un derecho constitucional que resulte de una arbitraria interpretación de normas o hechos producidos en el trámite del arbitraje, deberá acreditarlos de manera objetiva y específica, precisando en que ha consistido dicha irregularidad, así como el documento o pieza procesal en el que se constata dicha vulneración



3.2. Discusión

Objetivo Específico 1: Describir el procedimiento arbitral establecido en la LGA y su reglamento.

Marco legal: La Ley General de Arbitraje es la principal legislación en Perú que regula el arbitraje. El Código Procesal Civil y la Ley de Arbitraje y Conciliación son las principales leyes costarricenses que regulan el arbitraje. En España se cuenta con la Ley de arbitraje. En EEUU se cuenta con la ley federal de arbitraje y las leyes de cada estado, las cuales pueden diferir entre sí.

Instituciones de arbitraje: Existen instituciones de arbitraje reconocidas en Costa Rica y Perú. En Perú existen varios centros de arbitraje, entre ellos la Pontificia Universidad Católica del Perú y el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. En Costa Rica destaca el Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio. Es posible que estas organizaciones sigan políticas y directrices

diferentes. En España destacan la Corte Civil y Mercantil de Arbitraje y la Corte de Arbitraje de Madrid.

Control judicial: Los tribunales tienen un peso importante en el arbitraje peruano y están facultados para intervenir en cualquier momento del proceso. Aunque los tribunales de Costa Rica tienen cierta autoridad sobre los arbitrajes, suelen respetar más el criterio de los árbitros y la soberanía de las partes. En España, la función de los tribunales es relativamente restringida, y su participación se concentra principalmente en asuntos como el nombramiento de árbitros, la anulación de laudos y el reconocimiento y ejecución de laudos. En EEUU se respeta la autonomía de las partes y se limita la intervención de tribunales judiciales, cuya labor se limita a designación de árbitros, reconocimiento y ejecución de laudos. En Estados Unidos no existe una organización arbitral centralizada, por lo que las partes pueden optar por recurrir a organizaciones privadas como la Asociación Americana de Arbitraje (AAA) y JAMS o incluso consentir un arbitraje ad hoc en lugar de la intervención de una organización arbitral.

Confidencialidad: La Ley General de Arbitraje de Perú tiene excepciones específicas a la regla general de que el secreto en el arbitraje no siempre puede aplicarse. La legislación de Costa Rica permite la posibilidad de solicitar la confidencialidad de los procedimientos arbitrales, y el arbitraje también puede llevarse a cabo de esa manera. En España la confidencialidad se encuentra resguardada por el ordenamiento jurídico y se respeta incluso en sede arbitral. En EEUU el arbitraje usualmente es confidencial salvo que las partes hayan acordado lo contrario o exista alguna norma que disponga su publicidad.

Objetivo Específico 2: Identificar los vacíos normativos existentes en la legislación arbitral peruana.

Los cambios normativos en la Ley de arbitraje y su reglamento, han sido positivos ya que han reforzado la importancia de este mecanismo alternativo en la solución de controversias, sin embargo, aún hay algunos aspectos que requieren ser atendidos.

Lo primero que debe realizarse es la contextualización de nuestra normativa, consolidando con la extranjera, elevando nuestra ley nacional a los estándares internacionales.

Es necesario realizar algunas reformas que permitan fomentar la transparencia dejando de lado el paradigma de confidencialidad, aunque esto sea lo que usualmente buscan las empresas que forman parte del proceso, pues prefieren mantener estricta reserva sobre los conflictos suscitados y los procedimientos seguidos por cuanto algunos de ellos se encuentran referidas a precios, patentes, procedimientos, que de ser conocidos por el público, podrían generar mayores perjuicios para los involucrados.

En Inglaterra, la confidencialidad constituye un elemento inherente en el arbitraje, sin embargo, existen excepciones a esta obligación las cuales son: acuerdo de las partes y orden judicial.

Francia, afirma que el proceso arbitral es confidencial, en los procesos seguidos a nivel nacional, sin embargo, esta precisión no se realiza para el arbitraje internacional, en el cual dependerá de lo convenido por las partes y el reglamento.

Australia, guarda respeto hacia la confidencialidad de los procedimientos arbitrales, así como la documentación e información presentada durante su desarrollo tal como

ocurre en Perú, en cuyo caso solo existen dos excepciones: cumplimiento de exigencia normativa y anulación de laudo.

En general, el deber de confidencialidad es amplio y se aplica a todas las partes involucradas en el arbitraje, incluyendo árbitros, secretarios e instituciones arbitrales, testigos, peritos y cualquier persona que intervenga en el proceso. Las excepciones legales y los procedimientos judiciales pueden levantar la confidencialidad en casos específicos. Algunos reglamentos arbitrales establecen consecuencias para el incumplimiento del deber de confidencialidad, como sanciones, inferencias negativas o condenas de costas a la parte infractora.

Mediante DU 020-2020 se regula el uso de arbitraje ad hoc y el arbitraje institucional. La nueva disposición establece limitaciones para el uso del arbitraje ad hoc cuando el Estado es parte. Estas limitaciones se refieren a la naturaleza del arbitraje, la cual usualmente es de derecho permitiendo el arbitraje ad hoc cuando el monto de la controversia no sea mayor a las 10 UIT.

Sin embargo, consideramos que no existe una incompatibilidad real entre lo establecido en el art. 7 de la ley de arbitraje y el art. 225.1 de la RELCE, el cual menciona dos aspectos: monto de controversia y monto del contrato. De no ajustarse a esos aspectos, el laudo sería nulo.

Los arbitrajes institucionales brindan mayor transparencia en la elección de los árbitros, los montos y tarifas, códigos de ética, procedimiento a seguir, etc. Sin embargo, esto no garantiza que el Estado tendrá menos laudos desfavorables.

Anteriormente los trámites, procedimientos administrativos, procesos judiciales y arbitrales solían realizarse de manera física, lo que implicaba presentar y actuar por

escrito todas las solicitudes y actos dentro de dichos procesos. Específicamente, en el caso de los procesos arbitrales, solían estructurarse de la siguiente manera: en primer lugar, el proceso comenzaba con un acuerdo entre las partes, reflejado en convenio arbitral, el cual generalmente se incluía en el contrato celebrado. Este convenio debía constar por escrito para evitar su nulidad.

Todos los actos descritos en nuestra normativa actual requerían ser realizados físicamente en sede arbitral. Estos documentos se recopilaban en un expediente original conservado por el secretario arbitral y las partes también podían tener copias de los escritos presentados, resoluciones del proceso, actas de audiencias. En las audiencias, era necesario que las partes o sus representantes asistieran personalmente, generando actas físicas que se firmaban.

En la actualidad, se permite el uso de correo electrónico, grabaciones, videoconferencias, etc. La virtualización del arbitraje brinda más facilidades tanto a las partes como a los árbitros, y estos cambios han sido posibles gracias a los avances tecnológicos, como el uso de computadoras personales, teléfonos móviles y plataformas virtuales.

Sin embargo, el cambio hacia un arbitraje netamente digital presenta algunas dificultades tales como malas prácticas de las partes, conducta de mala fe, etc. Lo cual afecta el desarrollo del proceso y su resultado.

Las conductas adversas de las partes, sus representantes o abogados durante las actuaciones arbitrales pueden considerarse como comportamientos de mala fe, como alegar notificaciones inadecuadas, solicitar extensiones de plazos para audiencias o presentar escritos de manera inadecuada. Problemas de conectividad, brecha digital entre las partes o falta de acceso a servicios de internet también

pueden ser utilizados como tácticas dilatorias con el objetivo de retrasar el proceso y obtener una ventaja.

La total virtualización del arbitraje nos obligará a darle mayor importancia a la buena fe, de igual forma, los árbitros deberán ser más diligentes en el manejo de la documentación y etapas del procedimiento brindando especial atención a sancionar las tácticas dilatorias de las partes.

Una de las consecuencias más comunes en caso de incurrir en acciones dilatorias o de mala fe ya que pueden aumentar los costos del proceso, como parte de la evaluación para sancionar adecuadamente las transgresiones cometidas durante el arbitraje.

Objetivo Específico 3: Analizar los pronunciamientos del TC con respecto al control constitucional de los laudos arbitrales emitidos a nivel nacional.

El caso Felipe Cantuarias Salaverry, examinado en expediente 6167-2005-PHC/TC, marcó un hito importante en cuanto al control constitucional de las decisiones arbitrales. De igual forma el Tribunal Constitucional estableció los primeros criterios a seguir, basándose en premisas como: a) el control judicial siempre se lleva a cabo de manera posterior a través del recurso de apelación y anulación. b) Previo agotamiento de instancias previas. Fundamentos 6 del expediente 142-2011-PA/TC.

Con el transcurso del tiempo, ha habido una evolución en el tratamiento de estos criterios, como se puede apreciar en el caso PROIME Contratistas generales S.A. de expediente 4195-2006-PA/TC en el cual se establecen las siguientes premisas: a) el recurso de amparo no es admisible cuando se cuestionan acciones

anteriores a la emisión del laudo arbitral; b) se requiere agotar las instancias previas, cuando se hayan utilizado recursos de anulación y apelación c) El amparo no procede cuando se plantea mera interpretación de normas salvo que existe una clara vulneración al debido proceso d). La valoración y calificación de los hechos se realiza en el ámbito arbitral. e) El que alega debe probar- Fundamentos 8 y 9 del expediente 142-2011-PA/TC.

En conjunto, estos criterios establecidos han contribuido a delinear los límites y requisitos para el control de las decisiones arbitrales en sede judicial. Se busca preservar la naturaleza y autonomía del arbitraje mientras se garantiza la protección de los derechos fundamentales de las partes.

El caso emblemático que establece los fundamentos del control difuso arbitral, fue el caso María Julia expediente 142-2011-PA/TC, el cual se constituye precedente vinculante especificando los casos en los que procede el recurso de amparo en ámbito arbitral. Sin embargo, es importante destacar que este caso cierra la posibilidad de recurrir al amparo constitucional antes de agotar el recurso de anulación para dirimir vulneraciones de derechos constitucionales más aun cuando sea evidente la transgresión del debido proceso.

De igual forma tenemos el caso Octavio Olivo expediente 0848-2013, el cual, marcó un hito importante al establecer los límites para impugnar las resoluciones emitidas durante la etapa de ejecución de laudo. En cuyo caso solo es viable presentar recurso de amparo de amparo contra resoluciones distintas al laudo, cuando estas desconozcan, incumplan, distorsionen o no ejecuten adecuadamente el laudo arbitral. Esta decisión establece un marco claro para la impugnación de dichas resoluciones, protegiendo así la integridad y efectividad de los laudos

arbitrales. Esta limitación busca preservar la autonomía y la eficacia de los laudos arbitrales, evitando que se cuestione de manera indiscriminada la ejecución de las decisiones adoptadas por los tribunales arbitrales.

De esta manera, se brinda una protección adecuada a la autonomía y la autoridad de los laudos arbitrales, contribuye a mantener la seguridad y confianza de la población en el sistema arbitral.

El TC en el caso Exploraciones Algamarca en expediente 2557-2006-PA/TC y los expedientes acumulados 6149 y 6662-2006-PA/TC de Minera Sulliden y Exploraciones Almagra, reafirma el principio de inmunidad de arbitraje frente a interferencias del Poder Judicial o cualquier institución por razones no contempladas en la ley, hasta la conclusión del proceso, cualquier cuestionamiento a las decisiones arbitrales debe ser abordado a través del recurso de anulación.

El expediente 3741-2004-AA/TC reconoce la importancia del control difuso de normas infraconstitucionales en ámbito administrativo, lo cual exige que los tribunales y órganos colegiados de carácter administrativo deben priorizar los preceptos constitucionales sobre leyes ordinarias que los contradigan.

En estas dos sentencias recientes analizadas por el Tribunal Constitucional, se abordan temas relevantes en relación al arbitraje y al control difuso de constitucionalidad.

Objetivo General: Determinar la viabilidad de realizar el control constitucional de laudos emitidos en sede arbitral a propósito de lo regulado en el Decreto Legislativo 1071.

Es fundamental examinar con precaución los límites de la intervención estatal en sede arbitral, ya que, en un Estado Constitucional como el nuestro, un control excesivo incrementa el riesgo de incurrir en abuso de poder.

Permitir que el TC realice acciones de control de constitucionalidad, no equivale a la asignación de facultades legislativas, ya que esto implicaría una transgresión inconstitucional de las competencias asignadas específicamente al Congreso de la República por el poder constituyente. De igual forma, permitir que el TC realice el control de la constitucionalidad de las sentencias judiciales, no lo faculta a intervenir en la función judicial o en sus decisiones puesto que si así fuera, habría una interferencia ilegítima en una función delegada exclusivamente al PJ.

Sin embargo, existen otras restricciones que suelen estar presentes en los mecanismos de control constitucional, y no se refieren a las cuestiones sustantivas, sino a las competencias, plazos, y legitimidad, responsabilidad de órganos encargados de llevar a cabo dicho control. A menudo, pasamos por alto estas limitaciones o las consideramos incorrectamente como simples aspectos procesales carentes de importancia, sin analizar la relevancia que estas disposiciones pueden tener en los alcances del control constitucional, especialmente cuando estas reglas no están explícitamente establecidas en la Constitución.

El precedente vinculante se compone de dos tipos de reglas: aquellas que indican cuándo debe presentarse un recurso de anulación contra el laudo arbitral y aquellas que establecen los casos en los que procede el amparo directo contra un laudo arbitral.

De esta manera, la estructura de las normas contenida en el precedente vinculante, deja en claro que la preocupación principal fue la organización de los procedimientos

legales, en lugar de establecer condiciones y requisitos para el control constitucional de los laudos.

Consideramos que la primera regla, que establece que los laudos arbitrales que vulneran derechos fundamentales están sujetos a control constitucional es excesiva, y perjudicial para la institución arbitral, por lo tanto, resulta inconstitucional. Existen dos tipos de derechos que podrían ser vulnerados a través de un laudo: a. los que, a pesar de ser fundamentales, son disponibles y por lo tanto factibles de ser discutidos en vía arbitral tal es el caso de la propiedad y autonomía de la voluntad, y b. aquellos que están referidos a las garantías mínimas que debe haber en un arbitraje para que la decisión emitida sea válida constitucionalmente.

Antes de la promulgación del D. leg. 1071, el recurso de anulación de laudo era considerado un medio excepcional realizado ante el PJ. usualmente se cuestionaban aspectos relacionados a competencia, disponibilidad de los derechos en disputa, plazo de emisión de laudos, etc. A partir de la promulgación del D. Leg. 1071, se amplió el alcance de la revisión de recurso de anulación señalando que esta era la vía idónea para proteger derechos fundamentales.

Resulta obvio que la intención de la norma era en realidad limitar el ámbito de intervención de los arbitrajes, sin embargo, lo que se consiguió debido a una equivocada redacción, fue ampliar las razones por las cuales se podría impugnar un laudo, dando, carta libre a para que el TC determinara que se podía interponer recurso de amparo contra la resolución del Poder Judicial que resolviera recursos de anulación.

La postura del TC respecto a la competencia otorgada para revisar vía amparo, decisiones arbitrales, es que él, puede revisar las resoluciones emitidas tanto por PJ

como por árbitros, ambas con calidad de cosa juzgada siempre que considere que existe una posibilidad de vulneración de derechos fundamentales; lo cual genera una intromisión ilegítima en las competencias atribuidas al PJ.

Esto genera incomodidad y descontento en las partes que en ejercicio de su autonomía privada deciden someter a arbitraje algún conflicto suscitado entre ellas.

Ahora saben que pueden cuestionar la sentencia del árbitro en el Poder Judicial a través de un recurso de anulación o en casación ante el Tribunal Supremo si afecta a un derecho fundamental. Ahora es posible iniciar un proceso de amparo contra la sentencia del Tribunal Supremo, llegando incluso hasta el Tribunal Constitucional sobre el fondo del desacuerdo, se pronuncie o no el Tribunal Supremo.

No se puede defender el arbitraje y al mismo tiempo aplaudir una decisión como la adoptada por el Tribunal Constitucional. Sin embargo, la investigadora considera que las resoluciones judiciales emitidas en los procesos de anulación de laudos pueden ser objeto de revisión a través del recurso de amparo, esto solo debería ser posible en la medida en que se hayan violado algunas de las garantías que forman parte de la protección judicial efectiva en el ámbito de decisión del recurso de anulación. Permitir que tanto en el proceso de anulación como en el amparo contra la resolución dictada en dicho proceso se pueda revisar el fondo de la controversia, al permitir alegar la violación de cualquier derecho fundamental, considero que socava la institución arbitral y puede ser explotado en cualquier momento. Los árbitros tienen la capacidad de ejercer un control difuso de constitucionalidad de las leyes.

Si reconocemos que los árbitros pueden resolver conflictos y proteger las diversas situaciones jurídicas de los individuos, esto implica que, al menos en el caso del arbitraje de derecho, puedan hacerlo aplicando la totalidad del ordenamiento jurídico,

lo que incluye en primer lugar las normas de la Constitución. Sin embargo, no debemos pasar por alto el hecho de que existen dos organismos a los que la Constitución les ha conferido de manera exclusiva el control de constitucionalidad abstracto: el Poder Judicial (en el caso de normas de rango inferior a la ley) y el Tribunal Constitucional (en el caso de normas legales). Esto significa que, para esos casos, son los intérpretes legítimos de la Constitución y establecen la dirección que las demás normas del sistema deben seguir en base a ella. Si esto se ha llevado a cabo, ningún operador jurídico puede dejar de aplicar la norma que estos organismos hayan señalado como constitucional.

En ese sentido, considerando la importancia significativa de determinar si una norma es o no constitucional, resulta coherente que sea una situación excepcional en la cual se permita el recurso de amparo cuando un laudo arbitral no aplique una norma que ha sido señalada como constitucional por el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial. Sin embargo, creemos que en estos casos el recurso de amparo solo debe proceder cuando el ejercicio del control difuso implique la violación de un derecho fundamental, ya que esta debería ser la única razón válida para iniciar un amparo.

Se entiende que esta debería ser una circunstancia excepcional que está relacionada con el principio de constitucionalidad de todo el sistema y el principio de igualdad en la aplicación de la ley.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones

1. Los laudos arbitrales deben ser objeto de un control constitucional.

Sin embargo, dicho control debe llevarse a cabo únicamente en los casos en los que se violen las garantías procesales mínimas para la validez del laudo, lo cual incluye situaciones en las que se pretenda ejecutar el laudo contra un tercero, así como cuando se realice un control difuso en contravención a lo establecido por el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial al ejercer el control concentrado de constitucionalidad. En todos los demás casos definidos por el precedente vinculante, la intervención del Poder Judicial y el Tribunal Constitucional sería inconstitucional. Además, la investigadora considera que el recurso de anulación debe ser siempre el medio previo para el control del laudo, y que el amparo posterior solo sería procedente en caso de que se vulnere el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva durante el proceso de anulación del laudo arbitral.

2. La digitalización del arbitraje es un hecho innegable en la actualidad.

En nuestro país, hemos pasado de un enfoque mixto que combinaba trámites virtuales y físicos en el arbitraje a un sistema en el que el uso de tecnologías de la información y comunicación es predominante para llevar a cabo las actuaciones arbitrales.

El uso de nuevas tecnologías en los procesos arbitrales puede presentar desafíos, ya sea debido a circunstancias externas o a tácticas dilatorias de mala fe empleadas por las partes. Estas

situaciones se pueden prevenir estableciendo reglas claras y trabajando en conjunto entre las partes, las instituciones arbitrales, los secretarios arbitrales y los árbitros. El objetivo es asegurar que las actuaciones se desarrollen de manera justa y de buena fe, manteniendo los estándares y requisitos adecuados para el correcto desarrollo del arbitraje.

La digitalización del proceso arbitral no se limita únicamente al uso de recursos tecnológicos para llevar a cabo los actos propios del proceso. También implica garantizar la protección y seguridad necesarias para el proceso y la información contenida en él, ya que esta última requiere medidas de resguardo acordes a su naturaleza.

3. En el expediente No. 142-2011-PA/TC, el Tribunal Constitucional sentó un precedente vinculante relacionado con la capacidad de impugnar la constitucionalidad de los laudos arbitrales. Este precedente ha sido bien recibido por la comunidad arbitral en el país, ya que se considera que establece límites significativos a la posibilidad de que el Poder Judicial y el Tribunal Arbitral ejerzan control sobre los laudos arbitrales.
4. En países como Paraguay y Colombia, que adoptan una teoría jurisdiccionalista del arbitraje, se reconoce explícitamente la función jurisdiccional de los árbitros. Las leyes que regulan esta figura dejan en claro esta posición y permiten la posibilidad de que los árbitros ejerzan un control difuso al emitir sus laudos arbitrales. Por otro lado, en países como Costa Rica y Honduras, que adoptan una postura

contractualista, se reconoce el arbitraje como algo independiente del derecho de libertad de contratación, estableciendo su distinción de la jurisdicción ordinaria y su carácter complementario. En estos casos, no se puede afirmar que los árbitros ejerzan una función jurisdiccional ni tengan la facultad de aplicar el control difuso. Esta situación también se aplica a los sistemas jurídicos que adoptan una postura mixta, ya que, aunque reconocen la naturaleza jurisdiccional del laudo arbitral, no dejan de lado el origen privado y contractual del arbitraje. Por lo tanto, al comparar estas situaciones con nuestro sistema jurídico peruano, se puede concluir que se asemeja más a una postura contractualista, que requiere ser desarrollada y en la cual se deben eliminar cualquier disposición que genere contradicciones.

4.2. Recomendaciones

- Es necesario analizar la ley de contrataciones y adquisiciones del estado para identificar si es necesario exigir como requisito que el árbitro único o presidente del tribunal será necesariamente abogado o se podría analizar la posibilidad de eliminar este requisito.
- Todas las causales que pueden dar origen a una recusación deben encontrarse vinculadas, directa o indirectamente, a la independencia y/o imparcialidad del árbitro.
- Analizar la normativa y jurisprudencia sobre control constitucional de laudos extranjeros.

REFERENCIAS

- Abanto Torres, J. D. (2006). El arbitraje en las sentencias del Tribunal Constitucional y la procedencia del amparo contra laudos arbitrales. *Revista Peruana de Arbitraje*, (3), Lima.
- Aguilar, F. (2011). La autonomía del acuerdo arbitral. In *Tratado de Derecho Arbitral, Tomo I (El Convenio Arbitral)*. Instituto Peruano de Arbitraje, Lima.
- Alsina, H. (1965). *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo VII. 2da Edición*. Bs.As.
- Alvarado Velloso, A. (s/f). *Introducción al Estudio del Derecho Procesal. Primera Parte*. Rubinzal – Culzoni Editores, Buenos Aires.
- Álvarez Conde, E. (1999). *Curso de Derecho Constitucional. Vol. 1*. Edit. Tecnos, Madrid.
- Benetti Salgar, J. (2007). *El Arbitraje en Equidad, “Temas Estructurales en torno al Arbitraje, la Conciliación, la Negociación”*. Editorial de la Universidad del Rosario.
- Bernardo San Jose, A. (n.d.). *Arbitraje y jurisdicción: incompatibilidad y vías de exclusión*. Granada, España.
- Blancas Bustamante, C., & Rubio Correa, M. (1987). *Derecho Constitucional General. Segunda Edición*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.

- Bullard G., A. (2013). ¿Qué fue primero: el huevo o la gallina? El Carácter contractual del recurso de anulación. *Revista Internacional de Arbitraje*, Julio – Diciembre, 64.
- Caivano, R. (1998). *Negociación, Conciliación y Arbitraje: Mecanismos Alternativos para la resolución de conflictos*. Lima: Asociación Peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación (APENAC).
- Caivano, R. (2000). *Arbitraje*. Ad Hoc S.R.L. & Vilela Editor.
- Caivano, R. (2006). Planteos de inconstitucionalidad en el arbitraje. En *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 2/2006, Edit. Jurídica Grijley, Lima.
- Caivano, R. J. (2011). *Control judicial en el Arbitraje*. Abeledo Perrot.
- Cantuarias Salaverry, F., & Caivano, R. J. (2008). La Nueva Ley de Arbitraje Peruana: Un nuevo salto a la modernidad. En *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 7, Edit. Magna, Lima.
- Carbón, L. G. J., & Carbonell, M. (Eds.). (2003). *Neoconstitucionalismo*. Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM.
- Carbón, L. G. J., & Carbonell, M. (Eds.). (2003). *Neoconstitucionalismo*. Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM.
- Carbonell, M. (2010). El neoconstitucionalismo: significado y niveles de análisis. En *El canon neoconstitucional*. M. Carbonell & L. G. Jaramillo (Eds.), Universidad Externado de Colombia.

- Carnero, E. (2014). La materia arbitral en la nueva ley de arbitraje y en los tratados de inversión suscritos por el Perú. *Revista de Arbitraje PUCP, Perú*, 37.
- Castillo Freyre, M., & Vasquez Kunze, R. (2007). *Arbitraje, El Juicio Privado: La verdadera reforma de la Justicia. Volumen I y II*. Editorial Palestra, Lima.
- Castillo, M., Sabroso Minaya, R., & García Ascencios. (2013). Contenido y forma del convenio arbitral. En *Derecho Arbitral. ADRUS*.
- Castillo, M., Vásquez Kunze, R., Sabroso Minaya, R. (2008). Nueva Ley de Arbitraje: ¿Cuáles son las materias arbitrables? *Actualidad Jurídica*, N° 177, Lima, *Gaceta Jurídica*.
- Chamorro, F. (1994). *La Tutela Judicial Efectiva*. Bosch, Casa Editorial S.A.
- Código Civil de 1984. (1984). Edición oficial Ministerio de Justicia, Lima.
- Colección Constitucional Peruana. (2006). Tomos I, II y III, Editora Perú.
- Constitución de Cádiz. (n.d.). Retrieved from http://www.congreso.es/constitucion/ficheros/historicas/cons_1812.pdf
- Constitución Política de la Monarquía Española; Cádiz 1812. (2012). Edic. Facsimilar, México. Retrieved from http://portal.te.gob.mx/sites/default/files/cpme_cadiz_1812.pdf
- Cordón, F. (2011). *Arbitraje y jurisdicción: algunas cuestiones polémicas*. Cuadernos Civitas, Thomson Reuters.
- De Miguel Asensio, P. (2015). *Derecho privado de Internet*. Madrid: Aranzadi.

- Carnero Arroyo. (2014). LA MATERIA ARBITRAL EN LA NUEVA LEY DE ARBITRAJE Y EN LOS TRATADOS DE INVERSIÓN SUSCRITOS POR EL PERÚ. *Revista de Arbitraje PUCP*, 37.
- Eto Cruz, G. (2011). El desarrollo del Derecho Procesal Constitucional a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano. Edit. ADRUS.
- Ferrajoli, L. (2003). Pasado y presente del Estado de Derecho. En *Neoconstitucionalismo*. M. Carbonell & L. G. Jaramillo (Eds.), Trotta/Instituto de Investigaciones Jurídicas – UNAM.
- Ferrero, R. (1984). *Ciencia Política*. Séptima Edición (Póstuma), Edit. Gráfica D Lino's.
- Flores Cruz, J. (n.d.). Interpretación constitucional y control sobre el órgano de control constitucional. Retrieved from http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/2/Becarios_002.pdf
- García, D. (2006). *Las Constituciones del Perú*, Tomos I y II. Fondo Editorial de la U. San Martín de Porres, Lima.
- García-Margallo Gomendio, C., & De Ulloa Solís-Beaumont, C. (2019). La cláusula arbitral en el contexto de las (ya no tan) nuevas tecnologías. *El Convenio Arbitral*.
- Guzmán Galindo, J. (2014). La falta de motivación de laudo como causal de anulación en la ley de arbitraje peruana. *Revista de Arbitraje PUCP*, 37.

- Landa Arroyo, C. (2010). Los procesos constitucionales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Palestra Editores.
- Ledesma M. (2014). Jurisdicción y arbitraje. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Ledesma M. (2020). Los precedentes del Tribunal Constitucional en el arbitraje. *Giuristi: Revista de Derecho Corporativo de la Universidad ESAN*, 01(01), 29-46.
- Ledesma Narváez, M. (2010). Jurisdicción y Arbitraje. Segunda Edición, Fondo Edit. PUCP.
- Mohamed Abdel S. Wahab. (n.d.). ODR AND E-ARBITRATION: Trends & Challenges. En *Online Dispute Resolution: Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution*.
- Roca, J. M. (1992). Arbitraje e instituciones arbitrales. Bosch Editor S.A.
- Rosatti, H. D. (1984). El derecho a la Jurisdicción antes del Proceso. Depalma.
- Rubio, M. (1999). Estudio de la Constitución Política de 1993. Tomo V. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Vidal, F. (2006). Jurisdiccional del Arbitraje. En *Revista Peruana de Arbitraje*, N° 3/2006, Edit. Jurídica Grijley, Lima.

ANEXOS

Anexo 1.- Resolución de aprobación de título

USS

25
Años

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
RESOLUCIÓN N° 0206-2024/FADHU-USS

Pimentel, 18 de marzo del 2024

VISTO:

El oficio N° 0162-2024/FADHU-ED-USS de fecha 12 de marzo del 2024, presentado por la Escuela Profesional de Derecho, quien informa que la (los) estudiante SANDOVAL BONILLA YADIRA YAMILEE, solicita el cambio de TÍTULO de Investigación (tesis); Y,

CONSIDERANDO:

Que, la Constitución Política del Perú en su Artículo 16° establece que: *"La educación universitaria tiene como fines la formación profesional, la difusión cultural, la creación intelectual y artística y la investigación científica y tecnológica (...)".*

Que, acorde con lo establecido en el Artículo 8° de la Ley Universitaria, Ley N° 30220, *"La autonomía inherente a las Universidades se ejerce de conformidad con lo establecido en la Constitución, la presente ley demás normativa aplicable. Esta autonomía se manifiesta en los siguientes regímenes: normativo, de gobierno, académico, administrativo y económico".* La Universidad Señor de Sipán desarrolla sus actividades dentro de su autonomía prevista en la Constitución Política del Estado y la Ley Universitaria N° 30220.

Que, acorde con lo establecido en la Ley Universitaria N°30220; indica:

- Artículo N° 6°: Fines de la Universidad, Inciso 6.5) *"Realizar y promover la investigación científica, tecnológica y humanística la creación intelectual y artística".*

Según lo establecido en el Artículo 45° de la Ley Universitaria, Ley N° 30220, *"Obtención de Grados y Títulos; Para la obtención de grados y títulos se realiza de acuerdo a las exigencias académicas que cada universidad establezca en sus respectivas normas internas.*

Que, el Reglamento de Investigación de la USS Versión 8, aprobado con Resolución de Directorio N°015-2022/PD-USS, señala:

- Artículo 72°: Aprobación del tema de investigación: El Comité de Investigación de la escuela profesional eleva los temas del proyecto de investigación y del trabajo de investigación que esté acorde a las líneas de investigación institucional a Facultad para la emisión de la resolución.
- Artículo 73°: Aprobación del proyecto de investigación El (los) estudiante (s) expone ante el Comité de Investigación de la escuela profesional el proyecto de investigación para su aprobación y emisión de la resolución de facultad.

Que, Reglamento de Grados y Títulos Versión 09 aprobado con resolución de directorio N° 0120-2022/PD-USS, señala:

- Artículo 21°: *"Los temas de trabajo de investigación, trabajo académico y tesis son aprobados por el Comité de Investigación y derivados a la facultad o Escuela de Posgrado, según corresponda, para la emisión de la resolución respectiva. El periodo de vigencia de los mismos será de dos años, a partir de su aprobación (...).*
- Artículo 24°: *"La tesis, es un estudio que debe denotar rigurosidad metodológica, originalidad, relevancia social, utilidad teórica y/o práctica en el ámbito de la escuela académico profesional (...)."*
- Artículo 25°: *"El tema debe responder a alguna de las líneas de investigación institucionales de la USS S.A.C."*

Que, mediante Resolución N° 0726-2022/FDH-USS de fecha 20 de julio del 2022, se resuelve aprobar el tema de investigación (tesis) denominado: **"ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENORES E INSUFICIENTE ANÁLISIS PROBATORIO EN SENTENCIAS CONDENATORIAS. LAMBAYEQUE, 2021"**, presentado por la estudiante SANDOVAL BONILLA YADIRA YAMILEE.

**CAMPUS
UNIVERSITARIO**

Km. 5 carretera a Pimentel
T. (051) 074 481610

**CENTROS
EMPRESARIALES**

Av. Luis Gonzales 1004
T. (051) 074 481621

**ESCUELA
DE POSGRADO**

Calle Elias Aguirre 933
T. (051) 074 481625

www.uss.edu.pe



RESOLUCIÓN N° 0206-2024/FADHU-USS

Que, mediante el oficio N° 0162-2024/FADHU-ED-USS de fecha 12 de marzo del 2024, remitido por la Escuela Profesional de Derecho, quien eleva la solicitud presentada por la (el) estudiante SANDOVAL BONILLA YADIRA YAMILEE, en donde solicita el cambio del tema de investigación (tesis) denominado: "ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENORES E INSUFICIENTE ANÁLISIS PROBATORIO EN SENTENCIAS CONDENATORIAS. LAMBAYEQUE, 2021", por el denominado: "APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1071 Y CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE".

Estando a lo expuesto y en uso de las atribuciones conferidas y de conformidad con las normas y reglamentos vigentes.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: AUTORIZAR y APROBAR el cambio del tema de investigación Tesis del denominado: "ACTOS CONTRA EL PUDOR DE MENORES E INSUFICIENTE ANÁLISIS PROBATORIO EN SENTENCIAS CONDENATORIAS. LAMBAYEQUE, 2021", por el denominado: APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N°1071 Y CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE presentado por la (los) estudiante SANDOVAL BONILLA YADIRA YAMILEE.

ARTÍCULO SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la Resolución N° 0726-2022/FDH-USS de fecha 20 de julio del 2022, en el extremo que corresponde a la estudiante SANDOVAL BONILLA YADIRA YAMILEE.

ARTÍCULO TERCERO: DISPONER que las áreas competentes tomen conocimiento de la presente resolución con la finalidad de dar las facilidades para la ejecución de la presente investigación

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE

Dra. Dioses Lescano Nelly
Decana de la Facultad de Derecho y Humanidades

Mg. Delgado Vega Paula Elena
Secretaría Académica Facultad de Derecho y Humanidades

**CAMPUS
UNIVERSITARIO**

Km. 5 carretera a Pimental
T. (051) 074 481610

**CENTROS
EMPRESARIALES**

Av. Luis Gonzales 1004
T. (051) 074 481621

**ESCUELA
DE POSGRADO**

Calle Elias Aguirre 933
T. (051) 074 481625

www.uss.edu.pe

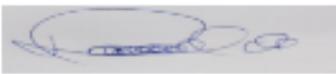
Anexo 2.- Acta de Aprobación de asesor



ACTA DE APROBACIÓN DEL ASESOR

Yo, **Mg. Daniel Guillermo Cabrera Leonardini**, quien suscribe como asesor designado mediante Resolución de Facultad N° 0207-2024/FADHU-USS, del proyecto de investigación titulado **Aplicación del Decreto Legislativo N°1071 y Control Constitucional del Arbitraje**, desarrollado por la estudiante: **Sandoval Bonilla Yadira Yamilee**, del programa de estudios de Derecho de la **Escuela Profesional de Derecho**, acredito haber revisado, y declaro expedito para que continúe con el trámite pertinente.

En virtud de lo antes mencionado, firma:

(Apellidos y Nombres) Mg. Daniel Guillermo Cabrera Leonardini (Asesor)	DNI: 16412120	Firma 
---	----------------------	---

Pimentel, 17 de mayo del 2024

Anexo 3.- Acta de Originalidad

	ACTA DE SEGUNDO CONTROL DE REVISIÓN DE SIMILITUD DE LA INVESTIGACIÓN	Código:	F3.PP2-PR.02
		Versión:	02
		Fecha:	18/04/2024
		Hoja:	1 de 1

Yo, **Martha Olga Marruffo Valdivieso**, coordinadora de investigación del Programa de Estudios de derecho, he realizado el segundo control de originalidad de la investigación, el mismo que está dentro de los porcentajes establecidos para el nivel de Pregrado según la Directiva de similitud vigente en USS; además certifico que la versión que hace entrega es la versión final del informe titulado: **APLICACIÓN DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1071 Y CONTROL CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE**

Elaborado por el Bachiller **YADIRA YAMILEE SANDOVAL BONILLA**

Se deja constancia que la investigación antes indicada tiene un índice de similitud del **18%**, verificable en el reporte final del análisis de originalidad mediante el software de similitud TURNITIN.

Por lo que se concluye que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio y cumple con lo establecido en la Directiva sobre índice de similitud de los productos académicos y de investigación vigente.

Pimentel, 19 de Junio de 2024



Mg. Martha Olga Marruffo Valdivieso
Coordinador de Investigación
Escuela Profesional de Derecho
DNI N° 43647439

Anexo 4.- Instrumento

EXP. N° 188-99-AATC
FISCOS ERA BORGANA,
LIMA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los veintidós días del mes de octubre de mil novecientos noventa y nueve, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con asistencia de los señores Magistrados: Acosta Sánchez, Posadae, Díaz Valderrá, Vicepresidente; Nugent y García Marcoló, promotoras sentencias.

ASUNTO:

Recurso Extraordinario interpuesto por Pesquera Rodga S.A. contra la Resolución de la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha veintiocho de enero de mil novecientos noventa y nueve, que revocando la Resolución del veintinueve de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, declaró improcedente la Acción de Amparo promovida contra don Sergio León Martínez, don Jorge Ramírez Díaz y don Carlos Cárdenas Quirós, en su calidad de árbitros designados para resolver la controversia entre la recurrente con Navas Industriales S.A. (Navimar) y el Centro de Arbitraje y Conciliación Comercial (Centro Peru).

ANTECEDENTES:

Pesquera Rodga S.A., representada por su apoderado don Micooro Pacheco Arenas interpuso Acción de Amparo contra don Sergio León Martínez, don Jorge Ramírez Díaz y don Carlos Cárdenas Quirós, en cuanto árbitros designados para resolver la controversia sobre resolución de contrato y otros en el proceso arbitral seguido entre la demandante y Navas Industriales S.A. (Navimar), y contra el Centro de Arbitraje y Conciliación Comercial (Centro Peru), en cuanto institución organizadora del arbitraje entre Navas Industriales S.A. y Pesquera Rodga S.A., por considerarse vulnerados sus derechos constitucionales al debido proceso, a la tutela jurisdiccional, a la motivación de las resoluciones judiciales, a la libertad de contratación y de propiedad. Puntualmente, por tanto, se declaró nulo el laudo de fecha dieciocho de julio de mil novecientos noventa y ocho, se exigió un nuevo respetando la ley y la relación contractual de las partes y se permitió ejercer su derecho de propiedad respecto de la embarcación pesquera Rodga II y otras.

fecha dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y siete, su motivación no tiene poder de decisión sobre el proceso, ya que ello corresponde a los árbitros, conforme al artículo 18° de la Ley General de Arbitraje. Por consiguiente, Centro Peru no tiene posibilidad de vulnerar los derechos de la demandante. Por otra parte, si anque no es la vía procesal para declarar nulo el laudo ni el juez competente para pronunciarse en tal sentido, conforme los artículos 715° y siguientes de la Ley General de Arbitraje. Finalmente, afirma que la demandante se apersonó al proceso arbitral e incluso interpuso reconvención, conforme se aprecia del laudo. Contiene igualmente la demanda, don Sergio León Martínez, don Jorge Ramírez Díaz y don Carlos Cárdenas Quirós, los cuales igualmente ratiar la demanda, ya que no existe violación al debido proceso, toda vez que la demandante se sometió voluntariamente al proceso arbitral, conforme al Reglamento de Centro Peru y en aplicación del artículo diecinueve tercero del Contrato de Constitución del siete de mayo de mil novecientos noventa y dos. En el citado proceso, alegar, se agotó cumpliendo los plazos y exigencias del referido Reglamento, habiendo presentado las partes, dentro de los plazos reglamentarios, todas las pruebas que consideraron pertinentes y habiendo hecho uso de su defensa, así que se denegaría transgresión de las normas del arbitraje. Tampoco existe violación al debido a la motivación de las resoluciones judiciales, ya que el laudo detalla en cincuenta y siete considerandos los fundamentos de hecho y de derecho que amparan la decisión. No se ajusta igualmente a la verdad que la demandante no haya recibido trato equitativo, ya que los documentos a los que se refiere fueron presentados cuando ya había prestado el pago de pruebas. Tampoco es cierto que se haya vulnerado la tutela jurisdiccional al fijarse una indemnización por daños y perjuicios y condicionarse la entrega de las naves Rodga II, III, y IV al pago de la suma establecida, ya que el tribunal fijó el resarcimiento según el criterio equitativo que autoriza el artículo 1332° del Código Civil y la entrega de las naves conforme al principio de reciprocidad que obliga a que las partes cumplan con su prestación. Centro igualmente de audere la supuesta violación de la libertad de contratar, ya que los árbitros no han sido parte en las relaciones contractuales sino los que dirimen conflictos que las partes someten a su decisión respecto de contrato ya celebrados. La demandante de amparo actuó en error ya que el artículo duodécimo del contrato contempla el ejercicio de la potestad resolutoria por alguna de las partes, situación distinta a la presentada, donde es el Tribunal el que decide la resolución del contrato. Tampoco se ha vulnerado la propiedad, por establecerse que contra el pago de la indemnización, Navimar procederá a la entrega de las naves, ya que la interdependencia de prestaciones está amparada en la ley. Finalmente, no procede establecer amparo contra resoluciones judiciales emanadas de procedimientos regulares y menos obtener por dicha vía la nulidad de un laudo arbitral. Por último, Navimar, representada por don Carlos Mangalá Rizzo, contra la demanda, el cual igualmente la niega en atención a que la demandante no sólo se apersonó al proceso arbitral y contestó la demanda, sino que también reconvenio. Más aún, durante el referido proceso, la conducta de la demandante ha sido dilatoria, evidenciando mala fe en su actuar. La demandante, por otra parte, no ha demostrado que se hayan vulnerado sus derechos que invoca por parte del Tribunal Arbitral, por el contrario, si lo largo del proceso se han

Especifica la demandante que con fecha dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y siete, Centro Peru constituyó el Tribunal Arbitral conformado por don Sergio León Martínez, don Juan Ramírez Díaz y don Carlos Cárdenas Quirós con el objeto de resolver sobre las diferencias entre aquella y Navimar respecto de la ejecución de cuatro contratos para la construcción de las embarcaciones Rodga I, Rodga II, Rodga III y Rodga IV. Producido el laudo arbitral, sin embargo, se vulneró su derecho de contratación, específicamente la libertad de estipular las condiciones del contrato, por cuanto el citado Tribunal ha decidido sobre la base de un derecho que no es aplicable, como se ve en el considerado trigésimo séptimo del laudo, donde se hace aplicable a la controversia el artículo 1331° del Código Civil, cuando en realidad debió resolverse conforme al artículo duodécimo del contrato, el cual establece el modo, forma y consecuencias a que las partes se someten en caso de resolución del contrato. Se ha vulnerado igualmente el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, ya que en el laudo se fija arbitrariamente una indemnización por daños y perjuicios de US\$ 1'500,000.00, sin establecer de manera objetiva y motivada el cálculo para determinar dicho monto. La misma situación ocurre con la suma de US\$ 61,881.35 que se fija como saldo pendiente por diferencia de precio en la construcción de la embarcación pesquera Rodga I, sin expresarse las razones que sustentan dicho monto. Bajo la misma lógica se declaró infundada la reconvención formulada por Pesquera Rodga S.A. para que se le indemnizara por daños y perjuicios como consecuencia de la construcción defectuosa de la embarcación Rodga I. Se ha transgredido, asimismo, el derecho al debido proceso y a la tutela judicial, por cuanto el laudo no guarda la forma prescrita por el artículo 13° inciso 3) del Reglamento de Procedimientos de Arbitraje de Centro Peru ni tampoco cumple con el artículo 50° inciso 3) de la Ley General de Arbitraje (Ley N° 26752). Tampoco se ha dado trato equitativo a la demandante de amparo durante el proceso de arbitraje, pues se rechazaron las pruebas que aportó. Por otro lado, al fijarse la arbitraria indemnización, se ha condicionado la entrega de sus embarcaciones al pago del referido monto indemnizatorio, configurándose abuso del derecho. Finalmente se ha vulnerado el derecho de propiedad, ya que al condicionarse la entrega de sus tres embarcaciones en poder de Navimar al pago de los US\$ 1'500,000.00 indemnizatorios, no se ha mencionado que con las embarcaciones Rodga III y Rodga IV se encuentra garantizada la eventual indemnización. La negativa a entregarle la embarcación Rodga II viola su derecho de usar, disfrutar y disponer de un bien de su propiedad, lo que se agrava por el hecho de que en la referida embarcación se encuentran diversos bienes suministrados por la demandante de amparo y cuyo valor es superior al citado monto indemnizatorio.

Contestada la demanda por el Centro de Arbitraje y Conciliación Comercial del Perú-Centro Peru, representada por don Rafael Villalaga Cerro, ésta es negada y contradicha, en atención a que su institución recibió de Navimar una autorización para constituir Tribunal Arbitral a efectos de solucionar el conflicto suscitado con Pesquera Rodga S.A., ello, conforme al artículo 13° (Cláusula Arbitral) del contrato de construcción de embarcación pesquera, situación que fue puesta en conocimiento de la demandante de la Acción de Amparo. Desde la instalación del Tribunal Arbitral con

respetado sus derechos, sin observarse violaciones al debido proceso, la tutela jurisdiccional, la libertad de contratar, la motivación de resoluciones judiciales y el derecho de propiedad. Finalmente, es improcedente la nulidad de laudo arbitral por vía de la Acción de Amparo.

De fejas trescientos cuarenta y cinco a trescientos cincuenta y dos, con fecha veintinueve de setiembre de mil novecientos noventa y ocho, el Pleno Jurisdiccional Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público declara fundada la demanda, por considerar: Que dada la naturaleza de la decisión del Tribunal Arbitral, no habiendo pactado las partes que se sometiesen a ella la impugnación al laudo, dicho fallo no constituye cosa firme, en tanto la resolución contravenga la Carta Magna, máxime si tratásemos de un arbitraje de derecho como medio de solución de controversias, se abisa dentro de los límites de la autonomía de la voluntad o la libertad de contratación. Que si bien dentro de las causas de nulidad del laudo, contenidas en el artículo 715° de la Ley N° 26752 no se encuentran contempladas las garantías constitucionales debido a la presunción de constitucionalidad de dicha norma, ello no representa una limitación ni debe afectar el ejercicio de la presente acción, dado la atípica jerarquía constitucional, lo que se confirma, por cuanto la parte accionante carece de una vía previa para reclamar la protección de las garantías consagradas en la Carta Magna. Que el análisis del guardador debe centrarse en la revisión del laudo arbitral del dieciocho de junio de mil novecientos noventa y ocho, a efectos de verificar si el conflicto sometido a arbitraje se ha resuelto sin afectar las exigencias formales de tramitación previstas en la Ley General de Arbitraje, así como acorde con la naturaleza de la pretensión controvertida, además, que tal decisión jurisdiccional, por ser un pronunciamiento único y último del árbitro, no lesione derecho constitucional alguno, que la voluntad de las partes no debía someterse de análisis por el Tribunal Arbitral al resolverse el litigio sometido a arbitraje. Que se aprecia de la llamada duodécima del contrato que la constructora y la armadora pactaron que, al resolverse dicho contrato por incumplimiento de las partes de sus obligaciones y responsabilidades que han sido anticipadas en ese documento, la constructora se reservaba el derecho de vender la embarcación, la armadora se comprometía a abovar a la constructora la suma equivalente al saldo por cuenta sobre el saldo que al momento de la resolución del contrato restara por recibir y la constructora debería devolver los importes que a la fecha de resolución del contrato haya recibido. Que el laudo arbitral no ha considerado en forma alguna el libre acuerdo de las partes pactado en el contrato materia del conflicto en caso de resolución del mismo por incumplimiento de cualquiera de ellos, consecuentemente, lo laudado no se encuentra acorde con la exigencia prescrita en el artículo 44°, inciso 3) y 5) (inc) de la Ley General de Arbitraje, limitándose con ello la libertad de contratación y la motivación debida de la decisión, tuteladas por los artículos 2° inciso 14) y 139° (caso 3) de la Ley Legon.

De fejas cuatrocientos cuarenta y tres a cuatrocientos cuarenta y cinco, la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público revoca la resolución apelada y declara improcedente la acción, por considerar: Que de conformidad con el inciso 1) del

artículo 139° de la Constitución Política del Estado, se reconoce la existencia de tres jurisdicciones independientes: la judicial, la militar y la arbitral. Que conforme lo establece el inciso 2) del artículo 200° de la Norma Suprema, concuerda con el artículo 6° numeral 2) de la Ley N.° 23506, las acciones de garantía no proceden contra resoluciones judiciales emanadas de un procedimiento regular, resultando sumamente señalarse que mediante la Ley N.° 27053 se ha modificado el indicado artículo de la ley de la materia, ampliando sus alcances en el sentido de que éstas tampoco proceden contra resoluciones arbitrales emanadas de proceso regular, debiendo añadirse, además, que de cometerse anomalías en un proceso, éstas deberán ventilarse y resolverse dentro de los mismos con el ejercicio de los recursos que las normas procesales específicas prevén (en el caso, la Ley N.° 26572) según lo señala el artículo 10° de la Ley N.° 26398; Que, de la cláusula décimo tercera del contrato de construcción se puede advertir que las partes pactaron que, en el caso de producirse cualquier discrepancia respecto a su interpretación, dicha controversia sería sometida obligatoriamente al Centro de Arbitraje y Conciliación Comercial (CCEC) así como a su Reglamento de Procedimiento y Lado que pudiera dictarse. Que la empresa demandante pudo cuestionar el laudo sub materia ventilando los recursos que la ley pone a su alcance, situación que no se produjo debido a su propia inacción, por lo que se colige que recurre al Órgano Jurisdiccional pretendiendo obtener la declaración de nulidad del laudo expedido, trámite que se encuentra contemplado en el artículo 61° de la Ley N.° 26572. Que no se evidencia afectación de los derechos constitucionales de la actora, la que pretende cuestionar un sede judicial el fallo arbitral expedido como consecuencia de un proceso a cuyo resultado se sometió voluntariamente, no pudiendo sostenerse el valor y carácter definitivo que contiene un laudo resultante de un debido proceso. Contra esta resolución, la empresa demandante interpone Recurso Extraordinario.

FUNDAMENTOS:

1. Que, conforme aparece del petitorio contenido en la demanda interpuesta, el objeto de este se dirige a que se declare nulo el laudo de fecha diechocho de junio de mil novecientos noventa y ocho, emitido por los Arbitros de Derecho, don Sergio León Martínez, don Juan Ramírez Díaz y don Carlos Cárdenas Quirín, por considerarse la demandante que evidencian el referido pronunciamiento su haber vulnerado sus derechos constitucionales al debido proceso, a la tutela jurisdiccional, a la motivación escrita de las resoluciones judiciales, a la libertad de contratación y de propiedad. Consecuentemente, se pretende la emisión de nuevo laudo, conforme al ordenamiento legal y a la relación contractual de las partes, así como el libre ejercicio del derecho de propiedad sobre las embarcaciones pesqueras Rodga II, Rodga III y Rodga IV.

2. Que, por consiguiente, y a efectos de acreditar las condiciones de procedibilidad de la presente acción o, en su caso, la legitimidad o no de la demanda interpuesta, procede señalar, en primer término, que en el caso de autos se cuestiona la validez de un laudo arbitral por haber sido expedido supuestamente de forma contraria a

3. Que, paralelamente a lo dicho, conviene precisar igualmente, que la posibilidad de que mediante una resolución de la jurisdicción (incluida la arbitral) se lesione un derecho constitucional distinto a los estrictamente procesales (vigencia, derecho de propiedad, contratación, asociación, etc.) y que hecho a tal contingencia procedan las garantías, no es una tesis admitida por el derecho procesal constitucional peruano o por su doctrina, pues ello supondría que la garantía (llámese habeas corpus o amparo) estaría destinada a revisar directamente el fondo de los procesos respectivos, como si el proceso constitucional fuese en realidad una representación jurisdiccional. Por ello, a menos de que lo que se valore por una autoridad jurisdiccional sea un derecho procesal con rango constitucional (debido proceso o tutela judicial efectiva) o una acción constitucional sustantiva que puede tener implicancias procesales, no será viable el uso del proceso constitucional. La única excepción a dicha regla será la de la tutela de derechos constitucionales sustantivos, cuando los mismos son vulnerados como consecuencia de la violación paralela de derechos constitucionales de naturaleza procesal, como acontece en el Expediente N.° 611-07-AA/TC, donde junto con la amonesta del derecho de propiedad existe una evidente transgresión del derecho a la defensa como variable del debido proceso.

4. Que, precisados los límites dentro de los cuales puede habilitarse la procedencia de las garantías contra laudos de la jurisdicción arbitral y aquellos en los que, por el contrario, no cabe acudir al proceso constitucional, procede determinar si el petitorio de la demandante resulta legítimo en términos constitucionales. A tal efecto, y en concordancia con lo sostenido en los fundamentos inmediatamente anteriores, este Tribunal entiende que, en el presente caso, no existe acreditación alguna respecto de las alegaciones efectuadas por la entidad demandante, toda vez que: a) No se ha demostrado que se hubiera vulnerado el derecho al debido proceso, pues el laudo cuestionado ha sido expedido observando las reglas contenidas tanto en el inciso 3) del artículo 32° del Reglamento de Procedimientos de Arbitraje de Ceato Peru como en el inciso 5) del artículo 50° de la Ley General de Arbitraje (Ley N.° 26752), referidas a los finalísticos de derecho que sustentan la decisión y que para el caso de autos constan de concurrencia y se ha considerado; b) Tampoco se ha demostrado tratamiento no equitativo respecto de la entidad demandante, en tanto que, si las pautas documentales que presentó fueron rechazadas, ello respondió a la circunstancia de haberse ofrecido éstas a total desimpro, fuera de los plazos establecidos por el Tribunal Arbitral, estando ello previsto expresamente en el artículo 24° del Reglamento de Procedimientos de Arbitraje de Ceato Peru; c) Para que pueda invocarse vulneración al debido proceso es necesario, por el contrario, que se acredite vulneración de alguna de las manifestaciones de tal atributo, como lo pueden ser el derecho a la jurisdicción predeterminedada por la ley (por ejemplo, si la demandante, en lugar de ser sometida al Tribunal designado por Ceato Peru,

especificos derechos constitucionales, por lo que, no existiendo a nivel de las instancias judiciales una idea suficientemente precisa respecto de la procedencia o no del proceso constitucional en tales circunstancias, se hace necesario como cuestión previa a dilucidarse por este Tribunal, un análisis detallado de tal posibilidad con el objeto de que pueda proyectarse una interpretación que sirva como precedente de observancia obligatoria para posteriores casos, ya sea tanto a nivel de la justicia constitucional ordinaria como de la justicia constitucional especializada.

1. Que, a este respecto, es un hecho incontrovertible que la posibilidad de cuestionarse por vía del proceso constitucional un laudo arbitral, esto es, una resolución expedida por un Tribunal Arbitral, no puede considerarse una opción equiparada ni menos inconstitucional, habida cuenta de que si bajo determinadas circunstancias procede el proceso constitucional contra resoluciones provenientes tanto de la jurisdicción ordinaria como contra resoluciones de la jurisdicción militar, como este mismo Colegiado lo ha podido determinar en la ratio decidendi de anteriores pronunciamientos, no existe razón alguna (tampoco y mucho menos legal, ya que se trata de derechos constitucionales) que impida el uso del proceso constitucional frente a la jurisdicción arbitral, quedando por precisar, en todo caso, cuáles son las circunstancias o los casos bajo los cuales procede o se habilita semejante cuestionamiento.

4. Que, en materia de procesos constitucionales, contra resoluciones de la jurisdicción común e incluso de la jurisdicción militar, existe un criterio desde hace mucho tiempo, que ha sido reiterado en reiteradas oportunidades y que tiene su punto de partida en el texto original del inciso 2) del artículo 6° de la Ley N.° 23506, que a la letra dispone: "No proceden las acciones de garantía... contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular" (texto que, por cierto, ha sido modificado -en realidad complementado- por la Ley N.° 27053, pero que no resulta pertinente invocarse en esta oportunidad, por haber sido expedida dicha norma con posterioridad al inicio del presente proceso). Bajo dicho contexto, "procedimiento regular" -ya lo ha dicho este Tribunal- es aquel en el que se respetan los derechos procesales de rango constitucional y que, como se sabe, son el debido proceso (en sus diversas variantes) y la tutela judicial efectiva. Por el contrario, es "procedimiento irregular" aquel en el que la jurisdicción o sus autoridades desconocen en alguna forma o simplemente valentan el contenido esencial de dichos atributos, legitimando por ende su cuestionamiento constitucional. De manera que frente al primer caso y por referencia explícita a los laudos de la jurisdicción arbitral, no será viable articular una garantía constitucional tratándose de laudos derivados de proceso o procedimiento regular. En el segundo caso, en cambio, sí será pertinente el uso de las garantías constitucionales al tratarse de laudos emitidos tras procesos o procedimientos arbitrales manifiestamente irregulares.

conforme al Contrato de Construcción, lo hubiera sido a un tribunal distinto, designado por entidad distinta, el derecho de defensa (por ejemplo, sin en los hechos o por vía legal se restringiera de alguna forma la libre alegación de la demandante a favor de sus intereses), el derecho a la instancia plural (por ejemplo, si por vía de hecho o legal se impidiera la impugnación ordinaria del laudo, conforme a los recursos internos formalmente reconocidos), etc. Ninguna de tales hipótesis a otras ha sido configurada en el caso sub iudice; d) Tampoco ha podido demostrarse transgresión de la tutela jurisdiccional, en tanto que la entrega de las naves de la demandante al pago de la indemnización fijada en el laudo a favor de Navera constata una simple aplicación del principio de reciprocidad de prestaciones, y que en modo alguno puede entenderse como violación o amenaza de violación de los accesos a la justicia; e) No se configura, igualmente, vulneración del derecho a la motivación resolutoria, no sólo por lo señalado en el epígrafe a) sino específicamente, por cuanto el sólo pensarse que se ordena pagar a la demandante de seguro a favor de Navera por la construcción de la embarcación Rodga I se encuentra debidamente fundamentado en el considerando vigésimo cuarto del laudo objeto de cuestionamiento; f) En cuanto a la presunta vulneración de los derechos constitucionales relativos a la contratación y la propiedad, y en concordancia con lo señalado en el fundamento quinto de esta resolución, no existiendo transgresión al debido proceso en cualquiera de sus variantes o manifestaciones o a la tutela judicial efectiva por parte del laudo arbitral, este Tribunal carece de facultad para efectuar mercuriación alguna respecto de derechos constitucionales sustantivos o distintos a los estrictamente procesales, pues ello supondría suplantar la autosocoria absoluta de lo que gozan los jueces arbitrales para fallar en los asuntos de su exclusiva competencia, como son los relativos a la interpretación de los contratos y a las obligaciones que, relacionadas o no con la propiedad, puedan desprenderse de los mismos; g) Si este Tribunal, respondiendo lo que ha sido su línea de respeto por las controversias de fondo, se permitiera decararse a los jueces arbitrales (y aún a los jueces de la justicia ordinaria o privativa) cómo deben fallar en los asuntos que sólo a ellos les corresponden, estaría convirtiendo -como se dijo anteriormente- el proceso constitucional en una superinstancia casatoria capaz de desvirtuar por completo el principio de la cosa juzgada, ignorando que, por el contrario, es más bien su obligación el preservarlo por ser un componente vital en la existencia de todo Estado constitucional de derecho.

7. Que, por consiguiente, tratándose en el presente caso de una demanda que ha sido promovida contra una resolución emanada de un procedimiento arbitral regular o, lo que es lo mismo, respetando el debido proceso y la tutela judicial efectiva, la misma debiera desestimarse, sin dejar de señalar que si la demandante considero afectados en alguna forma sus derechos por presuntas anomalías cometidas durante la secuela del proceso arbitral, debió acudir a los recursos internos

previstos en las normas correspondientes, conforme lo establece el artículo 10° de la Ley N.º 25398.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Estado y su Ley Orgánica;

FALLA:

CONFIRMANDO la Resolución de la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derecho Público de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas cuatrocientos cuarenta y tres, su fecha veintiocho de enero de mil novecientos noventa y nueve, que, revocando la apelada declaró **IMPROCEDENTE** la Acción de Amparo interpuesta. Dispone la notificación a las partes, su publicación en el diario oficial *El Peruano* y la devolución de los actuados.

SS.

**ACOSTA SÁNCHEZ
DÍAZ VALVERDE
NUGENT
GARCÍA MARCELO**

Lsd

 
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 0023

EXP. N.º 2761-2004-AA-TC
LIMA
RAMÓN HERNANDO SALAZAR YARLENQUE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 14 días del mes de noviembre de 2005, reunió el Tribunal Constitucional en sesión de pleno jurisdiccional, con la asistencia de los señores magistrados Alva Orlandini, presidente; Barrios Larrigoyen, vicepresidente; Cisneros Ojeda, Gerardo Tosta, Vargas Gutiérrez y Larrea Arce, presencias la siguiente sentencia:

ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por don Ramón Hernando Salazar Yarlenque contra la sentencia de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 66, su fecha 30 de enero de 2004, que declaró infundada la acción de amparo de auto.

ANTECEDENTES

Con fecha 14 de febrero de 2003, el recurrente interpuso demanda de amparo contra la Municipalidad de Surquillo, solicitando que se ordene a la empleada adscrita a trámite sus derechos impugnados sin la exigencia previa de pago de los impuestos que por tal concepto tiene establecidos en su respectivo Tomo Único de Procedimientos Administrativos.

Añade el demandante que tras haberse impuesto una multa la entidad empleada se presentó en la municipalidad a efectos de pagar dicha multa, pero se le exigió previamente el pago de gastos nuevos soles (S/. 15.00) por concepto de sus impugnaciones, conforme al TUPA de la referida entidad, agregando que la exigencia de dicho pago vulnera su derecho de petición, así como su derecho de defensa como elemento del debido proceso que otorga la Constitución.

La empleada contesta la demanda alegando de modo sustancial sus argumentos. Sostiene que la Constitución, en su artículo 192°, inciso 3, reconoce competencia a los tribunales para crear, modificar y suprimir contribuciones, tasas, alcabaras, impuestos y derechos municipales, y que sobre dicha base, ha establecido en su TUPA el pago por los conceptos de presentación de documentos cinco soles y por concepto de impugnación diez soles, los cuales se encuentran debidamente sustentados en su estructura de costos.

El Senador Tercer Juzgado Civil de Lima, con fecha 6 de junio de 2003, declaró infundada la demanda considerando que el recibo establecido por concepto de impugnación, así como el que se establece por concepto de recepción de documentos,

 
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 0023

impugnación, así como el que se establece por concepto de recepción de documentos, accediente en total a la suma de quince nuevos soles, se encuentran previstos en el TUPA de la municipalidad empleada. Argumenta también que dicha norma no sólo expone conforme al Código Tributario y que, por ello, no se está violando los derechos del recurrente, tal como este alega.

La recurrente contesta la apelada con argumentos similares.

FUNDAMENTOS

1. Mediante el presente proceso de amparo constitucional, el demandante solicita que se ordene a la Municipalidad Distrital de Surquillo admitir a trámite los recibos impugnados que desea hacer valer frente a una resolución de multa emitida por dicha entidad, así que por ello tenga que pagar previamente un derecho de trámite que la municipalidad empleada ha establecido y que al recurrente considera violatorio de sus derechos constitucionales de defensa y de petición, consagrados en los artículos 139°, incisos 3 y 2° inciso 20, de la Constitución, respectivamente.
2. Antes de entrar al fondo de la controversia, es necesario precisar que el pago que la Municipalidad empleada ha establecido como condición para admitir el escrito de impugnación del recurrente, corresponde en realidad a una suscripción al tomo único de procedimientos administrativos de la referida municipalidad. Así, en el rubro 1 de la Ordenanza N.º 0843MDS, referido al sobre por concepto de Recurso Impugnativo, se fija para el caso, tanto del recurso de reconsideración como del recurso de apelación, la suma de diez nuevos soles, mientras que en el rubro N.º 7, referido a la recepción de documentos en general, se fija como costo la suma de cinco nuevos soles.
3. Este Tribunal considera que lo que en realidad se está cuestionando por controversia son los derechos de petición y de defensa, en el concepto referido al sobre por "derecho de impugnación", consagrado en el rubro 1 del TUPA de la municipalidad empleada. En consecuencia, este extremo será materia de análisis por parte de este Colegiado.
4. Control de constitucionalidad y control de legalidad de los actos de la administración.
5. En primer lugar, resulta pertinente atender que tanto el juez de instancia como el colegiado que admitió el recurso de apelación no se han referido a la firmeza sustancial de los hechos planteados por el recurrente, puesto que antes se han limitado a verificar si la imposición del pago previsto para impugnar una decisión de la municipalidad empleada, se ha ajustado a las normas infraconstitucionales como el Código Tributario o la propia Ordenanza Municipal N.º 0843MDS, que aprobó el TUPA de la municipalidad demandada, donde, en efecto, se encuentra previsto el

efecto de un derecho por concepto de presentación de recursos impugnatorios. En este sentido, si a que, luego de verificar que el asunto establecido por concepto de aplicación se encuentra regulado en el respectivo TUPA de la municipalidad, que se encuentra dentro de los poderes establecidos por el Código Tributario, concluye que (...) no se está vulnerando (el) derecho a la defensa (del recurrente) (fundamento jurídico texto de la sentencia).

- Un reconocimiento en este sentido obliga a este Tribunal a hacer algunas precisiones previas. En primer lugar, se debe recordar que tanto los jueces ordinarios como los jueces constitucionalistas tienen la obligación de verificar si los actos de la administración pública, que tienen como sustrato una ley, satisficieron los valores superiores, los principios constitucionales y los derechos fundamentales que la Constitución consagra. Este deber, como es evidente, implica un labor que no solo se realiza en el marco de un proceso de inconstitucionalidad (previsto en el artículo 200°, inciso 4, de la Constitución), sino también en todo proceso ordinario y constitucional a través del control difuso (artículo 138°).
- Este deber de verificar implica, como se advierte, a la administración pública. En el lugar que los poderes del Estado y los órganos constitucionales, se encuentran sometida, en primer lugar, a la Constitución de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad, de conformidad con el artículo 51° de la Constitución. De modo tal que la legalidad de los actos administrativos no viene determinada por el respeto a la ley -sino aún si esta puede ser inconstitucional- sino, antes bien, por su vinculación a la Constitución. Esta vinculación de la administración a la Constitución se expresa en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual, si bien formalmente ha sido diferenciado por la propia Ley como «Principio de legalidad», en el fondo no es otra cosa que la consagración de la supremacía jurídica de la Constitución, al prever que «[l]as autoridades administrativas deben actuar con respecto a la Constitución, la ley y el derecho (...)» (véase agregado).
- De acuerdo con estos presupuestos, el Tribunal Constitucional estima que la administración pública, a través de sus tribunales administrativos o de sus órganos colegiados, no sólo tiene la facultad de hacer cumplir la Constitución -dado su fuerza normativa-, sino también el deber constitucional de realizar el control difuso de las normas que sustentan los actos administrativos y que son contrarias a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional). En primer lugar, en primer lugar, en primer lugar, la Constitución, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 138°, reconoce a los jueces la potestad para realizar el control difuso, de ahí no se deriva que dicha potestad les corresponda únicamente a los jueces, ni tampoco que el control difuso se realice únicamente dentro del marco de un proceso judicial.

- Una interpretación positiva y ferial en ese sentido no sólo supone el desconocimiento de determinados principios de interpretación constitucional, como los de unidad de la Constitución y de concordancia práctica, que ha establecido el Tribunal Constitucional en tanto que supone íntegro de la Constitución; sino también daría lugar a una serie de contradicciones inadmisible en la validez y vigencia de la propia Constitución. Así, por ejemplo, una interpretación en ese sentido del artículo 138° de la Constitución supondría que el cumplimiento de la supremacía jurídica de la Constitución solo tiene eficacia en los procesos judiciales y no en aquellos otros procesos o procedimientos de naturaleza distinta lo cual significaría coartar a la Constitución en una norma legal. Evidentemente, esta forma de interpretar la disposición aludida contradice abiertamente el artículo 51°, el cual señala que «La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las demás normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente (...)».
- Por tanto, el artículo 138° no puede ser objeto de una interpretación constitucional restrictiva; por el contrario, la misma disposición constitucional debe ser interpretada de conformidad con el principio de unidad de la Constitución, considerando el artículo 51° antes señalado, más aún si ella misma (artículo 38°) impone a todos -y no sólo al Poder Judicial- el deber de respetarla, cumplirla y defenderla. En consonancia con ello el artículo 102° del Código Tributario, cuando precisa que «[a] resolver el Tribunal Fiscal deberá aplicar la norma de mayor jerarquía (...)»; es decir, aquellas disposiciones de la Constitución que, en este caso, se materializan a través de los principios constitucionales tributarios y de los derechos fundamentales que están relacionados con dichos principios.
- En segundo lugar, está de por sí también la eficacia vertical de los derechos fundamentales; en dicho, su eficacia en particular frente a todos los poderes y órganos del Estado, lo que incluye a la administración pública. Y es que en el marco del Estado constitucional, el respeto de los derechos fundamentales constituye un imperativo que el Estado debe garantizar frente a las autoridades estatales que pueden presentar, tanto del propio Estado -«eficacia vertical»- como de los particulares -«eficacia horizontal»- tal y así cuando, a partir del doble carácter de los derechos fundamentales, su violación comporta la afectación no sólo de un derecho subjetivo individual -«dimensión subjetiva»-, sino también el valor objetivo de valores que la Constitución incorpora -«dimensión objetiva»-.
- Esta incidencia de los derechos fundamentales en el Estado constitucional implica, por otra parte, un reconocimiento del artículo principio de legalidad en sede administrativa, forjado en el siglo XIX en un clima propio del Estado liberal. Si ante la eficacia y el respeto de los derechos fundamentales se realizaba en el ámbito de la ley, en el Estado constitucional, la legalidad de las leyes se evalúa en función de su conformidad con la Constitución y los derechos fundamentales que ella reconoce. Por eso mismo, es pertinente señalar que el derecho y el deber de los

tribunales administrativos y órganos colegiados de peñitar la Constitución a la ley, es decir de realizar el control difuso -«dimensión objetiva»-, forma parte del contenido constitucional protegido del derecho fundamental del administrado al debido proceso y a la tutela procesal ante los tribunales administrativos -«dimensión subjetiva»-.

- Por ello es intencional que, arropando el cumplimiento del principio de legalidad, la administración pública aplique, a pesar de su manifiesta inconstitucionalidad, una ley que vulnera la Constitución o un derecho fundamental concreto. En definitiva, esta forma de proceder subvierte el principio de supremacía jurídica y de fuerza normativa de la Constitución y la posición central que ocupan los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional, en el cual sólo definen de la persona humana y el respeto de su dignidad con el fin supremo de la justicia y del Estado (artículo 1°).
- En el Derecho constitucional comparado -es el caso puntual del ordenamiento chileno-, se admite, por ejemplo, que un órgano constitucional como la Corte Suprema de la República realiza un control constitucional de las normas en sede administrativa. El control que realiza esta entidad administrativa (...), es, como se advierte, un control estrictamente jurídico, en el que la Corte sólo verifica la adecuación administrativa reglamentaria o singular, controlada en su derecho o realización, con el ordenamiento jurídico en su conjunto, incluido primer sus límites por otros límites, como consecuencia del principio general de legalidad que establece el propio Art. 7° CPE. Sin embargo, es en el control de los aspectos constitucionales de la actuación administrativa donde la actividad facultativa de la Corte adquiere mayor entidad, en el sentido que su pronunciamiento no puede ser «silencioso» mediante la inercia gubernamental, es que se considera: si una ley o resolución no cumple -aparentemente- con la Constitución, pese a pilares valores, principios o derechos de la cual alta consideración en el ordenamiento.
- Por ello, nada impide -por el contrario, la Constitución obliga- a los tribunales y órganos colegiados de la administración pública, a través del control difuso, anular un acto administrativo implicando una norma legal si a caso contrario, por ser violatoria de los derechos fundamentales del administrado, tal como lo dispone el artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que reconoce con entidad el acto administrativo que contraviene la Constitución, bien por el fondo, bien por la forma, siempre, claro está, que dicha declaración de nulidad sea

1. Ferrero Barrantes, Juan Carlos. «Los derechos fundamentales y el control constitucional». En *Revista de Derecho* (IUSMAG), vol. 30(9), Santiago, 2004, pp. 713-732. [véase en: www.iiij.cl/revista/derecho/articulos/articulos-6271668063420220004/ingreso-normal]. Consultado el 02 de Julio de 2008.

conforme a la Constitución y/o a la interpretación del Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

- En ese sentido, el principio de legalidad en el Estado constitucional no significa simple y llanamente la ejecución y el cumplimiento de lo que establece una ley, sino también, y principalmente, su compatibilidad con el orden objetivo de principios y valores constitucionales; es decir, que la administración pública debe realizar aplicando criterios de razonabilidad, racionalidad y proporcionalidad. Esta forma de observar el principio de legalidad se concreta, por ejemplo, en el artículo III del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, cuando señala que la actuación de la administración pública tiene como finalidad la protección del interés general, pero ello sólo es posible de ser realizado «... garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general» (véase agregado).
- De lo contrario, la aplicación de una ley inconstitucional por parte de la administración pública implicaría violar el principio de supremacía de la Constitución, así como el de su fuerza normativa, pues se estaría otorgando primacía al principio de legalidad en detrimento de la supremacía jurídica de la Constitución, establecido en los artículos 38°, 51° y 201° de la Constitución, lo cual subvierte los fundamentos mismos del Estado constitucional y democrático.
- Señalado estos puntos, la controversia en el presente caso se centra en determinar si el establecimiento del pago de derechos por parte de la municipalidad empleada, como requisito para transitar la impugnación de una decisión de la propia entidad, por a estar plenamente motivado en el TUPA de la referida municipalidad, resulta, en el caso, violatorio de los derechos constitucionales al debido proceso administrativo, a la defensa, a la tutela judicial efectiva y de petición que consagra nuestra Carta Fundamental.
- Debido procedimiento administrativo y derecho de impugnación de los actos de la administración**
- Conforme a la jurisprudencia de este Colegiado, el derecho al debido proceso, reconocido en el inciso 3 del artículo 138° de la Constitución, no sólo tiene una dimensión estrictamente jurisdiccional, sino que se extiende también al procedimiento administrativo y, en general, a toda la Carta Inamovible de Derechos Humanos lo ha establecido, a (...) cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, al cual tiene la obligación de adoptar resoluciones sujetas a las garantías del debido proceso legal, en los términos del artículo 8° de la Convención Americana». (Caso Tribunal Constitucional del Perú, párrafo 115°).

2. Véase las sentencias emitidas en el Expediente N° 2005-0002-AATC y, más recientemente, en el Expediente N° 2185-2004-AATC.

19. Entendido como un derecho constitucionalmente reconocido, el debido procedimiento administrativo comprende, entre otros aspectos, el derecho a impugnar las decisiones de la administración, bien mediante los mecanismos que provee el propio procedimiento administrativo o, llegado el caso, a través de la vía judicial, bien mediante el mecanismo administrativo o el propio proceso de amparo. En ningún supuesto, el derecho de impugnar las decisiones de la administración confluye con el derecho de acceso a la jurisdicción cuando no existan vías propias dentro del propio procedimiento administrativo, o cuando estas se hayan agotado y cuando estado en la decisión final de la administración.

20. El recurrente sostiene, en efecto, que la exigencia del pago previo de una tasa para recibir y dar trámite a su escrito de apelación contra un acto administrativo que considera contrario a sus intereses, afecta su derecho de defensa en sede administrativa y, por tanto, vulnera el debido procedimiento administrativo. Por su parte, al constatar la demanda, la municipalidad emplazada alega que dicho cobro es por la "(...) realización de un acto administrativo que demanda efectuar el acto", el cual se encuentra plenamente reconocido en el TUJA y que, por ello, no puede ser inconstitucional. El Tribunal Constitucional no comparte el argumento de la emplazada, puesto que el hecho de que un acto se sustente en una norma o reglamento no le otorga necesariamente naturaleza constitucional, si descarta la posibilidad de que este Colegiado efectúe el control jurisdiccional. Esta tesis es, en todo caso, contraria al Estado Democrático, donde rige el principio del control jurisdiccional de la administración y en el que, desde luego, el principio de control, como ya ha quedado dicho, se en la Ley y el reglamento, sino la Constitución.

21. El debido procedimiento en sede administrativa supone una garantía genérica que ampara los derechos del administrado durante la actuación del poder de sanción de la administración. Igualmente, por ello, el sometimiento de la actuación administrativa a reglas preestablecidas, las cuales no pueden significar restricciones a las posibilidades de defensa del administrado y ajenas sin condicionamientos para que tales prerrogativas puedan ser ejercitadas en la práctica.

22. En conclusión, este Tribunal estima que, en el presente caso, el establecimiento de una tasa o derecho como condición para ejercer el derecho de impugnar el propio procedimiento de la Administración, vulnera el debido proceso reconocido en el artículo 139.3 de la Constitución.

23. El derecho de defensa y el derecho de recurrir el acto administrativo

23. Intimamente vinculado a lo anterior está el tema del derecho de defensa del ciudadano frente al ejercicio del poder de sanción de la administración, sobre todo si se tiene en cuenta que, en el presente caso, se encuentra regulada una instancia de apelación en el propio procedimiento administrativo, por lo que el Tribunal estimó que, en el caso de autos, el derecho de defensa previsto en el artículo 139.3, inciso

14), despliega todos sus efectos. Desde luego, el derecho de recurrir una decisión de la administración no debe confundirse con el derecho al recurso o con el derecho a una doble instancia administrativa, que, como ya tiene dicho este Colegiado, no logra configurarse como un derecho constitucional del administrado, puesto que no es posible imponer a la administración, siempre y en todos los casos, el establecimiento de una doble instancia como un derecho fundamental. El derecho de recurrir las decisiones de la administración comporta la posibilidad material de poderlas anular, bien en el propio procedimiento administrativo, cuando la ley haya habilitado un mecanismo. Bien, en todo caso, de manera amplia y con todas las garantías, ante el Poder Judicial, mediante el proceso contencioso administrativo o, incluso, a través del propio proceso de amparo cuando se trate de la afectación de derechos fundamentales.

24. El derecho de defensa garantiza, entre otras cosas, que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se manueen en discusión derechos e intereses ajenos, tenga la oportunidad de conocer y argumentar en defensa de tales derechos e intereses. Se consigna, por tanto, cuando los intereses de derechos e intereses legítimos se ven perjudicados de ejercer los medios legales suficientes para los mismos, o cuando, como ocurre en el presente caso, se establecen condiciones para la presentación de los argumentos de defensa.

Evidentemente, no cualquier impedimento de ejercer tales medios legales para la defensa produce un estado de indefensión reprochable constitucionalmente. Esta sólo adquiere tal relevancia cuando la indefensión se genera en una indebida actuación del órgano que investiga y juzga al individuo o cuando, como ocurre en el caso, se establecen condicionamientos al ejercicio mismo del derecho de defensa. Como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional español, criterio que este Colegiado comparte, una vez se produce "(...) únicamente cuando el interesado, de modo injustificado, ve cercada la posibilidad de impugnar la protección judicial de sus derechos e intereses legítimos (...) con el conculcamiento perjurio real y efectivo para los intereses del afectado (...) (STC 15/2006), tras la realización de un acto u eventual impedimento al órgano o ente al que se repeta la comisión del agravio".

25. El derecho de defensa en el ámbito del procedimiento administrativo de sanción no entorpece osea una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados

² Véase en este sentido la doctrina emitida en el Expediente N° 2202-2002-AA/TC, de manera más precisa el fundamento 18, donde ha quedado establecido que "(...) no siempre y en todos los casos, se puede anticipar automáticamente las garantías del debido proceso judicial al derecho al debido procedimiento administrativo. Así, por ejemplo, si un acto judicial con la naturaleza del derecho se refiere al control de la necesidad de imponer el pago natural o pluralidad de instancias, en el caso del procedimiento administrativo, en principio, que el acto haya sido emitido por un órgano incompetente genera un vicio de incompetencia, pero no le constituye un derecho constitucional. Y, en el caso de que no se pueda acudir a una instancia administrativa superior por haber sido emitido el acto por el último instancia en esa sede, ello, desde luego, no supone, en modo alguno, que se haya lesionado el derecho a la pluralidad de instancias".

con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración. Sus elementos esenciales proveen la posibilidad de recurrir la decisión, ya sea al interior del propio procedimiento administrativo o a través de las vías judiciales pertinentes; la posibilidad de presentar pruebas de descargo; la obligación de parte del órgano administrativo de no imponer mayores obstáculos para presentar los alegatos de descargo o contradicción y, desde luego, la garantía de que los alegatos expuestos o presentados sean debidamente valorados, atendidos o reflejados al momento de decidir la situación del administrado.

26. En el presente caso, el Tribunal estima que también se pone en riesgo este derecho constitucional cuando la municipalidad emplazada solicita el pago de una tasa para ejercer el derecho de impugnar una sanción administrativa, cuando la es la determinación de dicho un curso del recurrente. En tal sentido resulta inconstitucional y, por tanto, inaplicable al recurrente la disposición contenida en la Ordenanza Municipal N° 084/MDS, que establece el pago de diez nuevos soles por concepto de recursos impugnativos, correspondientes a la Unidad Orgánica Oficina de Secretaría General, rubro 1.

24. La imposición del pago de un derecho por recurrir un acto de la administración involucra la arbitrariedad de los actos de poder

27. Al momento de presentar un "recurso de agravios" frente a la decisión del a que, el recurrente ha alegado que "(...) de adscribirse como legítima la facultad de la administración para cobrar un derecho administrativo por recepción recursos de impugnación contra las sanciones que imponen, se estaría creando una nueva fuente de recursos financieros reconocidos en la arbitrariedad. En tal caso, ya no importaría si la multa finalmente será pagada, sino que el sólo hecho de pretender impugnar habrá de constituir un ingreso para la administración".

28. Sin duda constituye que toda actuación de los poderes públicos tiene como marco de referencia la observancia del principio de buena fe y la defensa del interés general, también debe asegurarse que el sometimiento del recurrente resulta manifiestamente plausible. Aun no reconociendo esta posibilidad como tal en el control del plan planeado, este Tribunal estima que la presencia de cuotas o derechos por concepto de impugnación de los propios actos de la administración, en el mejor de los casos, no inserta la participación del ciudadano en el control de los actos del poder público y genera una inequidad constituida para el desarrollo del Estado Social y Democrático de Derechos.

En consecuencia, también desde esta perspectiva, el establecimiento del pago de un derecho para impugnar una decisión de la administración es atentado del principio constitucional de limitación de la arbitrariedad en el ejercicio del poder público y, además, desde una perspectiva más general, genera inequidades contrarias al espíritu que debe inspirar una práctica administrativa democrática.

25. El derecho de petición y su desarrollo constitucional

28. El recurrente también ha señalado en su escrito de demanda y en su recurso extraordinario que el pago de un derecho previo a la presentación de un escrito de impugnación de una resolución de la municipalidad emplazada afecta su derecho constitucional de petición, previsto en el artículo 27, inciso 26, de la Constitución.

29. El derecho de petición ha merecido atención de este Colegiado en más de una oportunidad. En la STC 1043-2002-AA/TC, se ha establecido que con "(...) constituye (...) un instrumento o mecanismo que permite a los ciudadanos relacionarse con los poderes públicos y, como tal, deviene en un instituto constitucional y esencial del Estado Democrático de Derecho". (Fundamento Jurídico 2.2.2).

30. Un mayor desarrollo del derecho de petición se encuentra en la 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, 27444, específicamente en los artículos 100.º a 112.º, que han sido considerados una ley de desarrollo del derecho constitucional de petición. Así, en el artículo 100.º, se ha incluido el ámbito de actuación de este derecho, se ha incluido el derecho "de formular actos administrativos". De este modo, el derecho de petición, como cláusula general, comprende:

1. La facultad (libre) de presentar escritos de solicitud ante la administración como peticiones individuales o colectivas. Entre escritos pueden contener: a) solicitudes concretas a favor del solicitante; b) solicitudes a favor de terceros o de un colectivo; c) reclamaciones, por ejemplo, por la deficiencia de los servicios públicos; d) solicitudes de información; e) consultas; f) solicitudes de gracia. Todas estas manifestaciones del derecho de petición tienen un origen al hecho de que se desarrollan al margen de un procedimiento instaurado ya sea de oficio o a instancia del administrado, constituyéndose, si se quiere, como un derecho inconstitucional y espontáneo que surge de la simple dimensión ciudadana del sujeto que se vincula de este modo con el poder público a través de un documento escrito.
2. La facultad (libre) de contradecir las decisiones de la administración. Esta es una dimensión que difiere de las manifestaciones anteriores, en tanto emerge ante el supuesto de un acto previo de parte de la administración, iniciado de oficio o a instancia de parte. El legislador nacional ha incluido esta dimensión del derecho de petición aun a contrariété de la doctrina, que siempre ha diferenciado el derecho de queja o el derecho al recurso administrativo del

³ Véase, al respecto, las sentencias emitidas en los Expedientes N° 0873-1999-AA/TC y 0841-2001-AA/TC.

derecho de petición⁷. En consecuencia, en el derecho nacional, el derecho de contradicción como un derecho genérico ejercible contra los actos de la administración, puede concretarse a través de los recursos administrativos cuando la legislación así lo establece, o a través del propio proceso contencioso-administrativo ante el Poder Judicial.

3. Tratándose del ejercicio de un derecho subjetivo, el derecho de petición impone, al propio tiempo, una serie de obligaciones a los poderes públicos. Esta obligación de la entidad responsable de dar al interesado una respuesta también por escrito, en el plazo legal y bajo responsabilidad, confiere al derecho de petición mayor solidez y eficacia, e implica, entre otros, los siguientes aspectos: a) admitir el escrito en el cual se expresa la petición, sin poner ninguna condición al trámite; b) extirparse el hecho de la recepción de la petición, entendiendo un cargo de regano del autor; c) dar el curso correspondiente a la petición; d) resolver la petición, motivada de modo congruente con lo solicitado, y e) notificar al peticionario lo resuelto.

32. Sin duda, en el presente caso, el derecho constitucional de petición también se ha visto afectado en su dimensión de contradicción del acto administrativo. Ello porque se ha impuesto al recurrente una condición para el ejercicio de tal derecho, impidiéndole la presentación de su escrito para oponerse al acto administrativo que consideraba contrario a sus derechos.

36. El derecho de acceso a la jurisdicción y el establecimiento de estos es el agostamiento de la vía previa.

33. Visto de cara a la posibilidad de impugnar la decisión de fondo de la municipalidad emplazada en sus procedimientos contenciosos o en su arbitrio, el caso dicha decisión contendiera una decisión que afectara de manera lesiva un derecho fundamental, el caso aquí planteado también puede analizarse desde la perspectiva del derecho de acceso a la jurisdicción. En efecto, se trata ahora de responder a la pregunta de si el establecimiento de una tasa o derecho, toda vez que entente este en un procedimiento ante la propia administración, que supone como un obstáculo para la satisfacción del derecho de acudir ante la instancia judicial impugnando una decisión de la administración municipal?

34. En la STC 1761-2002-AA/TC, este Tribunal declaró que el derecho de acceso a la jurisdicción formaba parte del contenido esencial del derecho a la tutela

Derecho de Defensa y Fundamental arbitrio que "La nula consideración de los recursos es, por lo tanto, la finalidad impropia de actos o disposiciones preventivas que se estiman contrarias a Derecho, lo cual les otorga el carácter de un acto nuevo, y de esa especie (...) que no impide la ejecución de otro administrativo alguno, sino solamente que se continúe en el curso mismo del procedimiento en que se juzgan los defectos de procedimiento a que se refieren". Corte de Derecho Administrativo, vol. 3, págs. 141. Cádiz, Madrid, 2001.

jurisdiccional, reconocido por el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución. Si bien este aspecto no ha sido lesionado por el recurrente, el Tribunal estima necesario hacer notar que, a la luz de la configuración del sistema jurídico con relación a la vía judicial de los derechos, el establecimiento de un pago para dar por agotada la vía administrativa se convierte, en la práctica, en un obstáculo contrario al derecho constitucional de toda persona de acceder sin condicionamiento a la tutela judicial.

35. Debe recordarse, a modo de precedente jurisprudencial, que en la sentencia 3548-2003-AA/TC, con ocasión de declarar que el prelabio sobre el soporte era contrario al derecho de acceso a la jurisdicción, se estableció que el condicionamiento del pago previo para impugnar una decisión de la Administración Tributaria constituía una restricción desproporcionada que la hacía contraria a la Constitución. Hay, con igual fuerza, debe afirmarse que también el pago, ya sea de la multa como accesorio en el caso del "pago primero y reclamo después", sino de la tasa para reservar la multa, mediante el recurso impugnativo respectivo, constituye igualmente una limitación accesorial del derecho de acceso a la jurisdicción que como derecho constitucionalmente reconocido no puede ser condicionado bajo ningún supuesto.

37. Necesidad de establecer el presente caso como precedente

36. A raíz de la entrada en vigencia del Código Procesal Constitucional, se ha introducido en nuestro sistema jurídico el concepto de precedente constitucional vinculante. Este concepto, de manera preliminar, que el Tribunal Constitucional tiene dos funciones básicas; por un lado resuelve conflictos, es decir, es un Tribunal de casos concretos; y, por otro, es un Tribunal de procedimientos, es decir, establece, a través de su jurisprudencia, la política jurisprudencial para la aplicación del derecho por parte de los jueces del Poder Judicial y del propio Tribunal Constitucional en casos futuros. La cuestión que debe esclarecerse, no obstante, es cuándo el Tribunal debe dictar un precedente.

37. En la última resolución del Consejo Law constituyente, tras ser los proponentes hábiles que ante su cuenta la Suprema Corte para dictar un precedente con efectos vinculantes sobre toda la judicatura a la que por ende se le dirige el mensaje del precedente jurisprudencial, a saber:

A) En primer lugar, la Corte dicta un precedente con efectos vinculantes cuando evidencia que en los niveles inferiores de la judicatura se dan distintas interpretaciones o interpretaciones sobre una determinada figura jurídica o frente a un caso determinado.

B) La segunda razón que amerita el dictado de un precedente está referida a la necesidad de llenar un vacío legislativo o una laguna de las leyes. Se trata de hacer frente al caso conyuntivo una respuesta a partir de la interpretación constitucional.

C) Finalmente, la tercera razón es la necesidad de desarrollar la jurisprudencia creando un nuevo precedente que sirva como anterior (ya conocida práctica del mesnaje).

38. La incorporación de la técnica del precedente constitucional en nuestro derecho imparta la necesidad de fijar parámetros que respondan a nuestro contexto y a nuestra tradición jurídica. Si bien, prima facie, pueden parecerse las restricciones que ha desarrollado la Corte Americana para dictar un precedente, deben ser en cuenta, además, algunas particularidades de nuestro proceso constitucional. Así, por ejemplo, cabe que en los procesos constitucionales de la libertad (Habeas Corpus, Habeas Data, Amparo), con frecuencia se impugnan tanto ante Tribunal normas o actos de la administración o de los poderes públicos que no solo afectan a quienes plantan el proceso respectivo, sino que resultan contrarios a la Constitución y, por tanto, tienen efectos generales. Sin embargo, como es sabido, el Tribunal resuelve, en un proceso constitucional de esta naturaleza, implicando dicha norma o actuando el acto violatorio derivado de ella, pero solamente respecto del recurrente, por lo que sus efectos vinculantes son limitados respecto de otros ciudadanos.

Se configura, entonces, una situación paradójica: el Tribunal Constitucional, cuya labor fundamental consiste en eliminar del ordenamiento jurídico determinadas normas contrarias a la Constitución, no dispone, sin embargo, de mecanismos procesales a su alcance para impedir del ordenamiento dichas normas, pese a haber tenido ocasión de evaluar su inconstitucionalidad y haber conprobado sus efectos violatorios de los derechos fundamentales en un proceso conyuntivo de tutela de derechos ante los tribunales.

39. En el ámbito conyuntivo se advierten diferentes mecanismos que permiten que los propios tribunales puedan aprovecharse, de efecto, un proceso de inconstitucionalidad a efectos de pronunciarse con efectos generales sobre una ley que ha sido, en principio, impugnada a través de un proceso de tutela de un derecho fundamental contra el soporte. Así, en el caso español, otro sistema de jurisdicción constitucional puede considerarse, prima facie, muy semejante al nuestro, un establece, en el artículo 52.º de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, la fórmula "inconstitucionalidad" que permite "anular" un soporte en un proceso de inconstitucionalidad, permitiendo, de este modo, la emisión de una sentencia con efectos generales que podría eventualmente declarar inválida una ley por contraria a la Constitución.

7. (...) en el supuesto de que se estime el recurso de amparo porque la Ley aplicable lesiona derechos fundamentales o libertades públicas, se debe anular la totalidad al Pleno, que podrá declarar la inconstitucionalidad de dicha Ley en nueva sesión con los efectos ordinarios previstos en los artículos 26 y siguientes (...) 7.

40. Si bien en nuestro sistema de jurisdicción constitucional no existe una previsión legal de tal naturaleza, sin perjuicio de que este Colegiado pueda en el futuro realizar su función a través de la jurisprudencia, la reciente creación del precedente constitucional a que se refiere el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional constituye una herramienta que podría ayudar a suplir estas deficiencias legales, permitiendo optimizar la defensa de los derechos fundamentales, labor que corresponde por excelencia a este Colegiado.

Por tanto, un supuesto adicional a los señalados por la Corte Suprema Americana, para el establecimiento de un precedente, puede configurarse, en el caso nuestro, a partir de la necesidad de que el Tribunal, luego de conyuntivo que una norma que ha sido mantenida mediante un proceso que no es el de control abstracto, concreto, además, que los efectos dañinos o violatorios de los derechos fundamentales denunciados afectan de modo general a un amplio grupo de personas; o que el acto impugnado y declarado contrario a la Constitución por el Tribunal constituye una práctica generalizada de la administración o de los poderes públicos en general. De este modo, la regla que el Tribunal emita a partir del caso deberá permitir anular los actos o las normas a partir del establecimiento de un precedente vinculante, no solo para los jueces, sino para todos los poderes públicos. El precedente en de este forma, una herramienta no solo para dotar de mayor predictibilidad a la justicia constitucional, sino también para optimizar la defensa de los derechos fundamentales, expandiendo los efectos de la sentencia en los procesos de tutela de derechos fundamentales.

41. En tal sentido, y desarrollando los aspectos señalados en la sentencia 0024-2003-AJ/TC, este Colegiado considera que constituyen requisitos para la emisión de un precedente vinculante los siguientes:

a) La constatación, a partir de un caso que ha sido sometido a la jurisdicción del Tribunal Constitucional, de la existencia de divergencias o contradicciones latentes en la interpretación de los derechos, principios o normas constitucionales, o de relevancia constitucional.

b) La constatación, a partir de un caso que ha sido sometido a la jurisdicción del Tribunal Constitucional, de que los operadores jurisdiccionales o administrativos, vienan resolviendo en base a una interpretación errónea de una norma del bloque de constitucionalidad; lo cual, a su vez, genera una indebida aplicación de la misma.

c) Cuando en el curso de un proceso constitucional de tutela de los derechos, el Tribunal constata la inconstitucionalidad manifiesta de una disposición normativa que no solo afecta al recurrente, sino que tiene efectos generales que exponen una amenaza latente para los derechos fundamentales. En este supuesto, al momento de establecer el precedente vinculante, el Tribunal puede prescribir la aplicación, a futuros supuestos, de parte o del total de la disposición o de determinación sentidas interpretativas derivadas del mismo; o puede también

estudiar aquellos sentidos interpretativos que son compatibles con la Constitución.
4) Cuando se evidencie la necesidad de cambiar de precedente vinculante.

§7.1. La distinción entre jurisprudencia y precedente

42. La incorporación del precedente constitucional vinculante, en los términos en que precisa el Código Procesal Constitucional, genera por otro lado, la necesidad de distinguir de la jurisprudencia que emite este Tribunal. Las sentencias del Tribunal Constitucional, dado que constituyen la interpretación de la Constitución del máximo tribunal judicial del país, se estudian como fuente de derecho y vinculan a todos los poderes del Estado. Asimismo, conforme lo establece el artículo VI del Código Procesal Constitucional y la Primera Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, N.º 28301, los jueces y tribunales interpretan y aplican las leyes y reglamentos conforme a las disposiciones de la Constitución y a la interpretación que de ellas realiza el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia en todo tipo de procesos. La jurisprudencia constituye, por tanto, la doctrina que desarrolla el Tribunal en sus distintos ámbitos del derecho, a consecuencia de su labor frente a cada caso que va resolviendo.

43. Por otro lado, con objeto de conferir mayor predictibilidad a la justicia constitucional, el legislador del Código Procesal Constitucional también ha introducido la técnica del precedente, en su artículo VII del título preliminar, al prever que "Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la fuerza de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo expresa la Sentencia, pronunciado el supremo de su efecto normativo [...]". De este modo, si bien tanto la jurisprudencia como el precedente constitucional tienen como característica de su efecto vinculante, en el sentido de que vinculan autoridad, funcionario o particular desde su emisión a su cumplimiento obligatorio, el Tribunal, a través del precedente constitucional, ejerce su poder normativo general, trayendo una norma a partir de un caso concreto.

§7.2. Condiciones del uso del precedente

44. De otro se desprende que el precedente es una técnica para la elaboración de la jurisprudencia permitiendo al mismo tiempo que el Tribunal ejerce un verdadero poder normativo con las restricciones que su propia jurisprudencia deberá ir delimitando paulatinamente. De modo preliminar puede establecerse, sin embargo, que una primera restricción está referida a la relación entre caso y precedente. Como ocurre en los países del Common Law "El valor de precedente de una decisión está determinado por aquello que un juez decide efectivamente en la sentencia. Mas

aquello que es efectivamente decidido, está determinado con relación al caso (factípica) concreto de la controversia sometida a juicio".

45. En este sentido, este Colegiado considera que esta regla también es válida para nuestro sistema, aun cuando también es verdad que la configuración del caso en nuestro sistema jurídico no siempre se relaciona con hechos concretos sino con la evaluación en abstracto de normas, como ocurre en el caso del control de constitucionalidad de la Ley, por ejemplo. Esto, no obstante, no hace que el precedente normativo que este Colegiado emite, no tenga una directa relación con la cuestión central que debe decidirse porque así ha sido concebido el Tribunal Constitucional. Esto es así, porque, también tratándose del precedente normativo, la legitimidad con que actúa este Colegiado para intervenir en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico está sustentada en la necesidad de dar respuesta a las demandas que han sido planteadas por los otros legitimados para hacerlo. En otras palabras el Tribunal, también cuando dicta "normas" a través de sus sentencias no actúa de oficio, sino atendiendo al llamado de los protagonistas de los procesos constitucionales.

En tal sentido, como ya lo adelantamos en la sentencia 0024-2003-AJ/TC, la emisión de un precedente normativo vinculante se sustenta en la "Existencia de relación entre caso y precedente vinculante. En ese sentido, la regla que con efecto normativo el Tribunal Constitucional decide internalizar como vinculante, debe ser susceptible para la solución del caso planteado. El Tribunal Constitucional no debe crear una regla sin pretensión de solución de un caso, si en realidad caso no se encuentra ligada directamente con la solución del mismo".

46. En segundo lugar, como lo ha señalado la tradición del Common Law, el precedente debe constituir una regla de derecho y no puede referirse a los hechos del caso, si bien puede perfectamente partir de ellos. En tercer lugar, aunque parece obvio, la regla del precedente constitucional no puede constituir una interpretación de una regla o disposición de la Constitución que afecte múltiples actuaciones; en otros palabras, el precedente no es una técnica para imponer determinadas doctrinas o opiniones ideológicas o valorativas, todas ellas válidas desde el punto de vista jurídico. Si tal situación se presenta de modo inevitable, debe ser encarada por el Tribunal a través de su jurisprudencia, en un esfuerzo por crear consenso en determinadas sentencias. El precedente, en estos supuestos, solo aparecerá como resultado de la evolución favorable de la doctrina jurisprudencial del Tribunal no determinado sentido. Esto último supone que el Tribunal debe abstenerse de intervenir fijando precedentes sobre temas que son más bien políticos y donde las posiciones valorativas pueden dividir a la opinión pública. Esto implica, por otro lado, una política prudente que permita al Tribunal lograr el mayor consenso

King, Paul G. "La regla del precedente y la sus aplicación sobre jurisprudencia constituyente del país", en *Diálogo Nueva. La doctrina del precedente ante jurisprudencia del Corte Constitucional*, Tomo. 1971, p. 231

posible en el uso de esta nueva herramienta, lo cual le permitirá una verdadera potencial normativa, como ya se ha dicho.

§8. La necesaria distinción entre precedente judicial y precedente constitucional

47. Para que una decisión de este Colegiado, planteada en forma de precedente vinculante pueda convertirse en una herramienta útil en la expresión de los efectos de una sentencia que, en principio, debería tener solo efectos *inter partes*, resulta necesario establecer la distinción entre los efectos del precedente vinculante emitido por un Tribunal Constitucional, y lo que son los efectos del precedente judicial en los sistemas del Common Law.

48. Es conocido que el precedente judicial en el sistema del Common Law se ha desarrollado como precedente vinculante en sentido vertical; es decir, aplicable desde la Corte Suprema (para el caso norteamericano) hacia las cortes y juzgados inferiores de todo el sistema judicial. O sea, el efecto vinculante se establece aquí básicamente respecto de los jueces. Cualquiera que invoque un precedente, para que este logre sus efectos, deberá acudir ante un juez, quien deberá aplicarlo en un caso concreto.

49. El precedente constitucional en nuestro sistema tiene efectos más generales. La forma como se ha concebido la tradición de los tribunales constitucionales en el sistema del derecho continental o civilista, desde muy temprano, el efecto sobre todos los poderes públicos de las sentencias del Tribunal Constitucional³. Esto significa que el precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional con estas características tiene, *provisoria, factiva, los mismos efectos de una ley*. Es decir, que la regla que el Tribunal emite como precedente a partir de un caso concreto, es una regla para todos y frente a todos los poderes públicos; cualquier ciudadano puede invocarla ante cualquier autoridad o funcionario sin tener que recurrir previamente ante los tribunales, puesto que las sentencias del Tribunal Constitucional, en cualquier proceso, tienen efectos vinculantes frente a todos los poderes públicos y también frente a los particulares. Si no fuese así, la propia Constitución estaría desprotegida, puesto que cualquier entidad, funcionario o persona podría resistirse a cumplir una decisión de la máxima instancia judicial.

³ Véase, por ejemplo, en lo que respecta al Tribunal Federal Alemán, al parágrafo 31.1, *BVerfGE*: "Las sentencias del Tribunal Constitucional vinculan a los órganos constitucionales de la federación y de los Estados, a todos sus tribunales y a todos los funcionarios administrativos". Cf. *First Encyclopaedia*, *Diem*, "Crisis judicial, structure", *Series de NY* en las decisiones del Tribunal Constitucional alemán", en *Revista española de Derecho Constitucional*, Vol. I, N.º 1, CEE, Madrid, 1981, pág. 236

§9. El precedente extraído en el presente caso

50. Hechas estas precisiones conceptuales, el Tribunal considera que, sobre la base de lo expuesto, en el presente caso, las reglas de derecho que se desprenden directamente del caso pueden ser resumidas en los siguientes términos:

A) **Regla general:** El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, tiene la facultad jurídica para establecer, a través de sus sentencias que adquieren la autoridad de cosa juzgada, un precedente vinculante cuando se emite una demanda por violación o amenaza de un derecho fundamental, a consecuencia de la aplicación directa de una disposición por parte de la administración pública, no obstante ser manifiesta su contrariedad a la Constitución o a la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional (artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional), y que resulte, por una, vulneradora de los valores y principios constitucionales, así como de los derechos fundamentales de los administrados.

Regla sustancial: Todo tribunal u órgano colegiado de la administración pública tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e imponer una disposición inconstitucional que le valore *ineffectivamente*, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38.º, 51.º y 138.º de la Constitución. Para ello, se deben observar los siguientes presupuestos: (1) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un proceso administrativo; (2) que la ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad con la Constitución.

B) **Regla general:** El Tribunal Constitucional, de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, tiene la facultad jurídica para establecer, a través de sus sentencias que adquieren la autoridad de cosa juzgada, un precedente vinculante, a consecuencia de la aplicación directa de una norma o cuando se impongan determinadas actos de la administración pública que resulten, a juicio del Tribunal Constitucional, contrarios a la Constitución y que afecten no solo al particular, sino también, por sus efectos generales, o por ser una práctica generalizada de la administración pública, a un grupo amplio de personas.

Regla sustancial: Todo otro que se haya subido al interior de un procedimiento administrativo, como condición o requisito previo a la impugnación de un acto de la propia administración pública, es contrario a los derechos constitucionales al debido proceso, de petición y de acceso a la tutela judicial y, por tanto, las normas que la autorizan son nulas y no pueden exigirse a partir de la publicación de la presente sentencia.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTDA
FOJAS 0046

19

EXP. N.º 3741-2004-AA/TC
LIMA
RAMÓN HERNANDO SALAZAR YARLENQUE

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de amparo; en consecuencia, ordena a que la Municipalidad Distrital de Surquillo admita a trámite el medio de impugnación interpuesto por el recurrente contra el acto administrativo que determinó una sanción de multa, sin exigirle previamente el pago de una tasa por concepto de impugnación.
2. Establecer como **PRECEDENTE VINCULANTE**, conforme al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, las reglas contenidas en los fundamentos 41 y 50, *supra*, de esta sentencia.
3. Remitir copia de la presente sentencia a la Presidencia del Consejo de Ministros a efectos de que se adoptan las medidas necesarias para su fiel cumplimiento en el ámbito de toda la administración del Estado, conforme a las competencias que le confiere el artículo 119.º de la Constitución.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGROYEN
GONZALES OJEDA
GARCÍA TOMA
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadaneira
SECRETARIO RELATOR (e)

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 30 de marzo de 2006

VISTO

El escrito de fecha 13 de marzo de 2006, presentado por don Fernando Cantuarias Salaverry, mediante el cual solicita la atención de la sentencia de autos; y,

ATENDIENDO A

- Que, conforme lo dispone el artículo 121.º del Código Procesal Constitucional, contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe recurso alguno, sin perjuicio de lo cual una apelación, "de oficio o a instancia de parte, puede aducir algún concepto o aducir cualquier otro material a revisión en que se hubiese incurrido".
- Que el recurrente solicita que el Tribunal declare el fundamento 4º, argumentando que una lectura literal del mismo se aparta de los criterios que han sido establecidos como vinculantes por este Colegiado. Aduce que el referido fundamento podría dar a entender que "la instancia (...) intervención del fero penal en el arbitraje solo se daría en tanto y en cuanto se intentara promover acciones penales respecto de pretensiones sometidas por las partes a arbitraje, y no cuando se hubiese la misma, pero respecto de las demás funciones que la Ley General de Arbitraje reserva en los ámbitos (...)",
- Que, sobre el particular, debe señalarse que no existe, como afirma el recurrente, una nítida contradicción entre los fundamentos vinculantes de la sentencia de autos y el fundamento 4º, puesto que este tiene por finalidad dejar a salvo el derecho del recurrente para que lo haga valer en la vía ordinaria correspondiente. En efecto, atendiendo a las particularidades del caso concreto, este Colegiado advierte que se podría estar pretendiendo trasladar a sede penal cuestiones que tienen carácter civil o comercial y que habrían sido sometidas por las partes al ámbito de la jurisdicción arbitral. No obstante, ello deberá ser evaluado, en su oportunidad, por la autoridad judicial correspondiente sin que la advertencia formulada por este Colegiado implique, en modo alguno, que la autoridad judicial haya quedado exenta de evaluar el caso a la luz de los criterios vinculantes de la sentencia de autos: "... a efectos de no menar la autonomía e independencia con la que opera la jurisdicción arbitral en el ejercicio legítimo de sus funciones" (cf. fundamento 4º).
- Que, en el mismo sentido, el artículo VI in fine del Código Procesal Constitucional establece que "Los Jueces interpretan y aplican las leyes o todo norma con rango de ley y los reglamentos

según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional".

- Que, por tanto, siendo totalmente claros los fundamentos vinculantes de la sentencia de autos, es innecesaria su aclaración.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

RESUELVE

Declarar IMPROCEDENTE la solicitud de aclaración.

Publíquese y notifíquese.

SS.

GARCÍA TOMA
GONZALES OJEDA
ALVA ORLANDO
BARDELLI LARTYRIGOVEN
LANDA ARROYO

[Handwritten signatures and stamps of the judges]

ED. GONZALEZ OJEDA
Dr. Daniel Alberto Bardecelli Lartyrigoven
12/03/06

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Chiclayo, a los 4 días del mes de agosto de 2006, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los señores magistrados García Toma, Landa Arroyo y Mesa Barrantes, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Corporación Miber S.A.C. y Pearlara S.A.C. contra la resolución emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, de fojas 1390, de fecha 31 de Enero del 2005, que declara improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 3 de Febrero del 2005, los recurrentes, debidamente representados por don Fernando Deoni Valle, interponen demanda de amparo contra Ariscent Technologies INC y Ariscent International PTY Limited, solicitando que se declare la incompatibilidad constitucional por el uso abusivo del derecho y se declaren inaplicables: a) la Cláusula 20.2 del Contrato de Organización de Licencia, Prestación de Servicios y Transferencia de Datos/Java; b) La Cláusula 18.3 del Contrato de Transferencia de Equipo; y c) La Cláusula 19 del Contrato de Compromiso de Máquinas Trápagoronda. Arguyen que en los tres casos descritos se les pretende sustraer compulsivamente a un arbitraje de derecho, vulnerando de ese modo sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, a contratar con fines lícitos, a la constitución válida según las normas vigentes, a la proscripción del abuso del derecho, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

Manifiestan los recurrentes que en los meses de Noviembre y Diciembre del 2001 y posteriormente en Enero del 2002 suscribieron con las demandadas tres contratos de compraventa de máquinas trápagoronda y kits de conversión, con el compromiso, por parte de las demandadas, de sufragar los costos de importación y instalación de las máquinas en el país; que posteriormente y durante el desarrollo de la relación contractual surgieron una serie de incumplimientos por parte de las demandadas que motivaron la celebración de tres nuevos contratos, los cuales constan en tres escrituras públicas celebradas con fecha 17 de Noviembre del 2001 (Rúbricas N.º 101967, 101968 y 101968, respectivamente). Aducen que los referidos contratos son disposiciones empresariales, inextricablemente vinculadas entre sí, pues tanto la

compraventa de las máquinas trápagoronda como el software necesario para su funcionamiento y actualización fueran consignados en un único contrato de régimen a las empresas, en la medida en que la producción de cada máquina depende de su actualización a través de los kits de conversión adaptados a las demandadas. Sostienen asimismo que las partes contratantes contruyeron en que las obligaciones contractuales se cumplieran únicamente a través de los empresarios afiliados y cada grupo empresarial, en cuyo caso el cumplimiento y exigibilidad de las mismas estarían a cargo de aquellas. Refieren también que a posteriori de tales compromisos las demandadas incumplieron las obligaciones estipuladas en el contrato de software, el contrato de equipo y el contrato de opción, situación que obligó a transportar una máquina costosa fuera de proceso, en la que se ha ordenado la suspensión de parte de sus obligaciones de pago, con lo que queda anulada que tales contratos no son bajo ningún punto de vista inconstitucionales. En el contexto descrito y en cuanto a los contratos nuevos, alegan los recurrentes que estos se encuentran plagados de cláusulas abusivas y desproporcionadas, inobservando el principio de igualdad y, lo más delgado, pretenden obligarlos a ocupar que sus recursos fueran a los mismos solo pueden malarse a través de la vía arbitral, a la cual han tenido que recurrir, sin que ello represente garantía alguna para sus derechos.

Las empresas emplazadas se opusieron en el proceso deducido las excepciones de incompetencia y de prescripción extintiva. Por otra parte, y en cuanto al fondo, continúan la demanda impugnada y contradichada fundamentadamente por considerar que, aunque es cierto que los demandados obtuvieron una medida cautelar en su favor, ella no tiene carácter definitivo pues conforme lo establece la resolución que la sustenta, la misma solo podrá durar hasta el pronunciamiento definitivo que habrá de emitirse en el proceso arbitral, el que, en cualquier caso, se pretende detener a través de la demanda constitucional planteada. Preveen asimismo que si los demandados consideraran que los contratos que suscribieron resultaron lesivos a sus derechos fundamentales, debieron interponer inmediatamente el proceso constitucional y no esperar a que surgiera una controversia que iba a ser dilucidada ante la jurisdicción arbitral, para acudir al proceso constitucional. Por último, finalmente, que los aspectos que los demandados pretenden cuestionar (aspectos de naturaleza comercial y civil) no forman parte del contenido constitucionalmente protegido de los derechos reclamados, pudiendo en todo caso discutirse a través de los procesos ordinarios y no a través del amparo, que tiene carácter residual.

El Segundo Juzgado Especializado Civil de Trujillo, con fecha 18 de Abril del 2005, declaró ineficaces las excepciones propuestas y fundó la demanda de amparo, considerando que si bien los contratos suscritos por las partes contienen una serie de obligaciones y correcciones de índole civil y comercial, el conjunto de dichas situaciones no deben exceder los estándares mínimos que garantizan los derechos vigentes. Por esta parte, argumenta que el reconocimiento constitucional de la instancia arbitral no significa que dicho foro haya recibido competencias exclusivas y excluyentes, pudiendo coexistir y complementarse irrevocablemente por el Poder Judicial, habiéndose acreditado que en el presente caso existe una evidente situación de abuso del derecho



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTIA
FOLIOS 006

por parte de los demandados.

La materia, invocando la apudata, declara inoponible la demanda, entendiendo que para acreditar el carácter cooperativo de los contratos suscritos se requiere una situación probatoria adecuada, lo que no es posible mediante el ejercicio de los procesos constitucionales.

FUNDAMENTOS

Primero

1. Según surge del petitorio de la demanda, se solicita que se declare la inoponibilidad constitucional por sometimiento cooperativo a la jurisdicción arbitral de determinados cláusulas contractuales suscritas entre las empresas demandadas, Corporación Meisa S.A.C. y Paredar S.A.C., y las empresas demandadas, Avianca Tecnologías INC y Airmanar Internacional PVT Limited, específicamente: a) La Cláusula 20.1 del Contrato de Otorgamiento de Licencia, Prestación de Servicios y Transmisión de Know-How; b) La Cláusula 18.3 del Contrato de Transferencia de Equipo; y c) La Cláusula 10 del Contrato de Compraventa de Máquinas Tragamonedas. A juicio de los recurrentes, en los tres casos descritos, se les ha acordado cooperativamente a un arbitraje de derecho, vulnerando sus derechos constitucionales a la igualdad ante la ley, a contratar con fines lícitos, a la contratación válida según las normas vigentes, a la prosecución del abuso del derecho, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva.

2. Del contenido de la demanda interpuesta, se aprecia que el presente proceso se interpone para cuestionar el contrato de específicas cláusulas contractuales que resultan lesivas de los derechos constitucionales de las empresas recurrentes. Incluso, y como se precisa textualmente, se sitúan desconsiderando los derechos que los socios a las recurrentes como empresas asociadas de los contratos de prestación servicios suscritados, a través del sometido objeto de estas de derecho por prestaciones no recibidas, y haciendo un ejercicio abusivo del derecho al pretender imponerse un arbitraje basado en cláusulas ilegales inoponibles por los demandados.

Aspecto de relevancia constitucional

3. Este Colegiado, ante de pronunciarse sobre la procedencia o no de la demanda interpuesta, considera pertinente examinar por separado dos aspectos de relevancia: A) Si los derechos fundamentales son, en todos los casos, invocables por las personas jurídicas; B) Si pueden constituirse los aspectos de procedencia del proceso constitucional frente a la demanda jurisdiccional arbitral. En el presente aspecto y al margen del resultado al que finalmente se llegue, ambos aspectos, como otros de suro relevancia, resultan esenciales para la comprensión de causa como la presente, a la que que necesitan, a tener un sistema de cara a protección



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTIA
FOLIOS 006

derecho atribuido a toda persona natural. Se trata, en efecto, y específicamente hablando, del derecho de participar en forma individual o asociada en la vida política, económica, social y cultural de la nación, tal cual se proclama en el inciso 17 del artículo 2 de la Constitución. A juicio de este Tribunal, toda persona jurídica, salvo situaciones excepcionales, se constituye como una organización de personas naturales que persigue uno o varios fines, pero que, para efectos de la protección que las justifica en el mundo de las relaciones jurídicas, adopta una individualidad propia, esto es, la firma de un ente que opera como centro de imputación de obligaciones, pero también, y con igual relevancia, de derechos.

9. En la lógica de que toda persona jurídica tiene o ritiene para sí un conjunto de derechos, encuentra su primer fundamento la posibilidad de que aquellos de carácter fundamental los resulten aplicables. En el plano constitucional, por otro parte, existe a juicio de este Colegiado dos criterios esenciales que permiten justificar dicha premisa: a) La necesidad de garantizar al ente citado derecho a la participación de toda persona en forma individual o asociada en la vida de la nación, y b) La necesidad de que al principio del Estado democrático de derecho e, incluso, el de dignidad de la persona, permitan considerar su derecho al reconocimiento y tutela jurídica en el orden constitucional de las personas jurídicas.

10. Con respecto a lo primero, queda claro que si a toda persona natural se la habilita para que pueda participar en forma individual o asociada, mediante diversas formas de organización (entre otros personas jurídicas) es porque estas últimas retienen para sí una multiplicidad de derechos fundamentales. En otras palabras, el ejercicio del derecho a la participación en forma asociada (Derecho de asociación) solo puede resultar coherente cuando la propia Constitución no otorga sino que, ante todo, permite la existencia de derechos fundamentales que garantizan su eficacia. No existe otra vinculación posible, pues de lo contrario se resultaría que admitir un arbitraje como el de un derecho que, siendo fundamental en su reconocimiento y ejercicio, resulta, no obstante, de carácter o garantía en el orden constitucional.

11. Con respecto a lo segundo, este Colegiado considera que el no reconocimiento expreso de derechos fundamentales sobre las personas jurídicas no significa tampoco y en nada alguna restricción a dicha posibilidad, pues la sola existencia de un Estado democrático de derecho supone dote de garantías a las instituciones por el reconocido. Por otra parte, porque quienes integran las personas jurídicas retienen para sí un inalienable acervo de derechos fundamentales nacidos de su propia condición de seres dignos, se siendo posible que dicho estado, en esencia natural, se vea mantenido o, por más desconsiderado, cuando se firma parte de una persona jurídica o moral. En tales circunstancias, queda claro que sin perjuicio de las dificultades que acompañan a cada persona individual que decide organizarse, puede hablarse de un derecho no sometido al reconocimiento y tutela de las personas jurídicas, sustentado en los cimientos propios del Estado democrático de derecho y consecuentemente de la dignidad de la persona.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTIA
FOLIOS 006

convenciones constitucionales.

La materialidad primaria de los derechos fundamentales

4. En lo que respecta al primer extremo a dilucidar, considero este Colegiado, a la luz de lo que viene siendo jurisprudencia uniforme y reiterada que, cuando la Constitución proclama o reconoce los derechos fundamentales, lo hace preferentemente o antes que nada personal en la persona humana, esto es, en el ser humano físico y moralmente individualizado. Hasta el momento no se reconocen condiciones los diversos arbitros, facultados y libertados y, por tanto, en el quien personalmente puede llevar su respeto y protección a todo subjetivo.

5. El citado reconocimiento, de suyo ineludible, no significa, sin embargo, que la acción constitucionalmente postulada por la Corte Fundamental desdibuje o ponga en entredicho la presencia del contenido o ser humano en formación, ya que, como lo postula directamente el inciso 1 de su artículo 2, este último, al margen de su particular posición o estado, se agota de derecho en todo cuanto lo favorezca, lo que evidentemente y a la luz de lo expresamente contemplado por el ordenamiento, supone entienda los límites indicables de tutela de los arbitros esenciales.

6. Siendo la lógica de la norma fundamental la descrita puede considerarse que, en principio, tanto la persona humana (el ser humano físico) como el concebido (el ser humano que está por nacer) representan los sujetos principales de los derechos fundamentales, siendo, por otra parte, y para efectos de lo que la norma constitucional permite, algunos esenciales tanto del Estado como de la Sociedad, tal como se declara tanto de su artículo 1 como del artículo 44.

Los derechos fundamentales y las personas jurídicas

7. En el momento descrito y aun cuando resulta evidente que la Constitución se refiere preferentemente a la persona humana (ser humano físico) y, por extensión, al concebido, ello no significa que los derechos sólo puedan reconocerse subjetivamente vinculados con aquello considerado ser o ser de modo individual. Es evidente que la existencia y personalidad jurídica, de lo que se ha venido en denominar personas jurídicas o morales, plantas, por de pronto, y en la lógica de dirigir intervenciones como la presente, la necesidad de precisar el estado jurídico de esas últimas en relación con los derechos fundamentales. Criterio preciso que, aunque esta discusión se era tentativa en el marco de la Corte de 1978, pues desde su propio texto disponía una respuesta expresa y concluyente (artículo 3), no ocurre lo mismo con la vigente Constitución de 1993, que, como se sabe, guarda silencio sobre dicho asunto.

8. Este Colegiado, sin entrar a definir lo que son las personas jurídicas en el sentido en que se les conoce por el ordenamiento (infraconstitucional), parte de la premisa que su presencia, en la totalidad de oportunidades, responde al ejercicio de un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
OTIA
FOLIOS 006

12. Este Colegiado considera pertinente advertir que cuando se habla de las personas jurídicas en el sentido y forma que aquí se viene describiendo, fundamentalmente se refieren a la organización de sujetos privados o, en estricto, a las personas jurídicas de derecho privado, debiendo puntualizar que, por el contrario, el estado jurídico de las llamadas personas jurídicas de derecho público (esto es, la que pertenecen o actúan a nombre del Estado) no necesariamente y en todos los casos involucra el mismo que aquí se ha desarrollado, aun cuando respecto del mismo pueda también producirse, bajo determinados aspectos, una cierta incidencia de los derechos fundamentales que es su momento debido correspondiente también precisar.

Los derechos invocables por las personas jurídicas

13. Siendo constitucionalmente legítimo el reconocimiento de derechos fundamentales sobre las personas jurídicas, conviene puntualizar que tal consideración tampoco significa ni debe interpretarse como que todos los arbitros, facultados y libertados reconocidos sobre la persona natural sean los mismos que corresponden a la persona jurídica. En dicho nivel resulta evidente que los derechos objeto de invocación solo pueden ser aquellos compatibles con la naturaleza o características de cada organización de individuos, institución que, por de pronto, depende en el caso constitucional el rol de beneficiario de cada caso, según las características o particularidades que lo acompañan. No se trata, en otras palabras, de una recepción automática, sino de una que toma en cuenta la particularidad del derecho invocado, su incidencia a nivel de la persona jurídica y las circunstancias específicas propias de cada caso concreto.

14. En medio del contexto descrito y aun cuando no se pretende anular aquí una enumeración taxativa de los derechos que pueden resultar susceptibles con la naturaleza o estado de las personas jurídicas, cabe advertirse, entre otros, y dando una perspectiva simplemente enunciativa, los siguientes:

- a) El derecho a la igualdad ante la ley (Artículo 2, inciso 2, 60, 67)
- b) Las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento. El derecho a fundar medios de comunicación (Artículo 2, inciso 4)
- c) El derecho de acceso a la información pública (Artículo 2, inciso 5)
- d) El derecho al sufragio sufragio y la sufragio tributario (Artículo 2, inciso 5, párrafo segundo)
- e) El derecho a la autodeterminación informativa (Artículo 2, inciso 6)
- f) El derecho a la buena reputación (Artículo 2, inciso 7)
- g) La libertad de creación intelectual, artística, literaria y científica (Artículo 2, inciso 8)
- h) La inviolabilidad de domicilio (Artículo 2, inciso 9)
- i) El secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados (Artículo 2, inciso 10)

- 1) La libertad de residencia (Artículo 2, inciso 11)
- 2) El derecho de sufragio (Artículo 2, inciso 12)
- 3) El derecho de asociación (Artículo 2, inciso 13)
- 4) La libertad de contratación (Artículo 2, inciso 14)
- 5) La libertad de trabajo (Artículo 2, incisos 15, y Artículo 39)
- 6) El derecho de propiedad (Artículo 2, inciso 16)
- 7) El derecho a la participación en la vida de la nación (Artículo 2, inciso 17)
- 8) El derecho de petición (Artículo 2, inciso 20)
- 9) El derecho a la nacionalidad (Artículo 2, inciso 21)
- 10) El derecho a la indemnización de todo tiempo que afecte bienes, actividades o servicios propios en el caso de las universidades, institutos superiores y demás centros educativos (Artículo 19)
- 11) La libertad de iniciativa privada (Artículo 58)
- 12) La libertad de empresa, comercio e industria (Artículo 59)
- 13) La libre competencia (Artículo 63)
- 14) La prohibición de confiscatoriedad tributaria (Artículo 74)
- 15) El derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional (Artículo 139°, inciso 3)

11. Clarificar las áreas del fondo descrito, queda claro que, en principio, y para caso como el presente, resulta perfectamente legítimo poder acudir al proceso constitucional como una manifestación que surge el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. No obstante, y como inmediatamente se verá, dicha facultad deberá quedar condicionada a los preceptos supuestos previstos por la ley, de conformidad con la Constitución, contenido dentro del cual se plantea el siguiente tema de discusión:

Los supuestos de procedencia del proceso constitucional contra la jurisdicción arbitral

16. Este Colegiado considera pertinente señalar que aunque resulta perfectamente legítimo acudir al proceso constitucional a efectos de cuestionar el carácter lícito de los actos expedidos por la jurisdicción arbitral, tal cual se puso de manifiesto, entre otros, en el fundamento 25 de la sentencia emitida en el Exp. 6167-2003-PHC/TC (Caso Fernando Camarino Salazar), ello solo es posible cuando allí se obra de modo arbitrario, y por demás inconstitucional. Así también, el proceso constitucional sólo procederá a posteriori.

17. En el presente asunto y en la línea de concretar de un modo más aproximativo los supuestos en que se habilita el control constitucional sobre la jurisdicción arbitral, este Tribunal estima oportuno señalar que, desde un punto de vista sustantivo, serían entre otras las situaciones o hipótesis contempladas en las que podría cuestionarse la citada variable fiscalizadora: a) Cuando la jurisdicción arbitral realice o autorice cualquier de los comportamientos expresados en el artículo 139° del Código Procesal Constitucional (debido proceso, tutela jurisdiccional efectiva, etc.). Este

casos sólo puede ser invocada una vez que se haya agotado la vía previa. B) Cuando la jurisdicción arbitral resulte impresa directamente, de modo compulsivo o unilateral sobre una persona (esto es, en su autorización), como forma de solución de un conflicto o de las situaciones que le involucran; e) Cuando, a pesar de haberse aceptado voluntariamente la jurisdicción arbitral, esta veric sobre materias absolutamente indisponibles (derechos fundamentales, temas penales, etc.).

18. En lo que respecta a la primera hipótesis, este Colegiado no tiene sino que reiterar los criterios de control constitucional que están invocados en el caso de procesos constitucionales contra resoluciones judiciales. Lo dicho, en otras palabras, quiere significar que así como ocurre respecto de otras variables jurisdiccionales, y principalmente de la judicial, en el caso del supuesto examinado, la jurisdicción arbitral podrá ser cuestionada constitucionalmente cuando violen o atenten cualquiera de los contenidos de la tutela jurisdiccional efectiva (derecho de acceso a la jurisdicción o eficacia de lo decidido) o aquellos otros que integran el debido proceso, sea en su dimensión formal o procedimental (jurisdicción procedimental, procedimiento preconstituido, derecho de defensa, motivación resolutoria, etc.); sea en su dimensión sustantiva o material (violación de materialidad y proporcionalidad), e incluso todos estos a los que, por lo demás y como bien se sabe, el Código Procesal Constitucional se refiere bajo la aproximación amplia de tutela procesal efectiva (Artículo 4).

19. En lo que respecta a la segunda hipótesis enunciada, queda claro que la naturaleza de la jurisdicción arbitral es en esencia facultativa para el caso de los particulares o sujetos privados. Desde dicha perspectiva, es evidente que cada situación en que se le pretenda aplicar con carácter obligatorio o sin consentimiento expreso de quienes suscitan su contenido, se constituirá en un fenómeno absolutamente inconstitucional, que habilita con toda legitimidad el ejercicio de la jurisdicción constitucional. Lo señalado, en otras palabras, lleva implícita la regla de que los particulares no pueden ser despojados de su derecho a que sus conflictos o controversias sean prima facie ventilados ante la jurisdicción ordinaria, de manera tal que solo será en situaciones excepcionales, resultes de su propia voluntad, en que se habilitará el ejercicio de la jurisdicción arbitral.

20. Finalmente, y en lo que respecta a la tercera hipótesis de control, este Colegiado estima que, aun cuando la jurisdicción arbitral haga su objeto en el cuestionamiento de quienes participan de una relación contractual, sólo de ciertos hechos justificará el que hacia su suscripción se involucran asuntos por su propia naturaleza indisponibles por los propios sujetos participantes de dicha relación. Es precisamente lo que ocurre cuando se trata de derechos fundamentales que, como se sabe, no pueden ser objeto de negociación alguna ni siquiera en los casos en que existe la voluntad expresa de proyectar de los mismos o alterarlos en todo o parte de su contenido. Es ese también lo que sucede, por citar otros ejemplos, con las materias penales o incluso con las materias tributarias en las que el Estado de derecho mismo puede verse afectado en su capacidad de control y acción.

El caso planteado

21. En el caso de autos, se afirma que el propósito del proceso planteado no reside en discutir lo que se viene haciendo en la jurisdicción arbitral, tampoco en denunciar una disposición unilateral a la que los recurrentes hayan sido forzados o inducidos sin su consentimiento expreso; mucho menos en la posibilidad de que el arbitraje tenga que ver con materias indisponibles. En el presente caso se trata, conforme se ha precisado al inicio, de discutir el alcance de cláusulas contractuales de contenido cívil y comercial, por lo demás inconstitucionalmente aceptadas de manera voluntaria por los empresas recurrentes, vía la celebración de contratos de naturaleza eminentemente privada. Por otra parte, el que los litigantes referidos seces sobre la posibilidad de sostener al arbitraje los conflictos derivados de los contratos respectivos, no cambia en nada las cosas, pues, como ya se adelantó, se estamos refiriendo en etapas de las dos hipótesis anteriormente referidas.

22. Si, al tréves de lo señalado en el fundamento precedente, se pudiese discutir el contenido o los alcances de cualquier cláusula contractual vía el proceso proceso de amparo constitucional, se destruiría por completo el sistema de control, que, como bien se sabe, sólo se encuentra limitado a la tutela de vigencia de los derechos fundamentales, antes que a la discusión de los temas estrictamente contractuales. Cabe, por lo demás, señalar que si bien la libertad de contratación tiene un indudable reconocimiento constitucional, no todos los aspectos que integran su contenido pueden considerarse de absoluta relevancia constitucional. En dicho contexto queda claro que la discusión de temas como los que plantea las empresas recurrentes mediante la presente demanda, sin perjuicio de seguir de una instancia probatoria adecuada, corresponden ser ventilados a través del ejercicio de las acciones de carácter ordinario, siendo aplicable en tales circunstancias la perentoria contenida en el inciso 1 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional.

Sostenencia en la jurisprudencia precedente.

23. Esta Colegiado considera pertinente puntualizar que los criterios desarrollados por la presente sentencia (especialmente los que figuran en los fundamentos 13 a 14 y 17 a 20) se sustentan en la jurisprudencia precedentemente establecida por este mismo Tribunal, sustentando de conformidad con el Artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, parte de su doctrina constitucional vinculante, a tenore en cuanto por todos los jueces y tribunales de la República, abando en todo caso, y sin perjuicio de lo resuelto, las personas expresamente a su parte conditio.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la mayoría que lo conforma Constitución Política del Perú,

EXP. N° 073-000-PA/TC
LA LIBERTAD
CORPORACIÓN INER S.A.C.
Y PERICLAR S.A.C.

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo interpuesta.

Publicar y registrar.

SS.

GARCÍA TOMA
LANDA ARROYO
MESA RAMÍREZ

[Firmas manuscritas]

Lo que certifica:

[Firma manuscrita]

Dr. Daniel Fajardo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (a)

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de noviembre de 2007, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Mesa Ramírez, Vargas Górriz y Alvarado Miranda, promueve la siguiente sesión con el fundamento de voto de los magistrados Mesa Ramírez y Vargas Górriz, adjunto.

ASENTO

Resarcio de agravo constitucional interpuesto por PRONUE Contratistas Generales S.A. contra la resolución de la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 19 de julio de 2005, que declara improcedente la demanda de auto.

ANTECEDENTES

Con fecha 06 de febrero de 2004 la empresa recurrente interpuso demanda de amparo contra el Laudo Arbitral de Derecho de 22 de diciembre de 2003, empujando con la demanda a los miembros del Tribunal Arbitral del Colegio de Ingenieros del Perú. Alega que dicha resolución, al no tomar en cuenta los hechos y las normas aplicables al caso, ni las interpretaciones "jurisprudenciales" anteriores, resulta viciada y, por tanto, violatoria de su derecho al debido proceso, y que el laudo sería incongruente por cuanto no se pronuncia expresamente respecto a sus pretensiones, toda vez que los declara "improcedentes", expresión que sólo es aplicable cuando no concurre alguno de los presupuestos de fondo para la validez de la relación procesal. En consecuencia, solicita que se declare la ineficacia del Laudo.

Con fecha 21 de febrero de 2004, la demanda de amparo es declarada improcedente por el juez del Segundo Sexto Juzgado Especializado en el Civil de Lima, quien fundamenta su decisión, principalmente, en los siguientes argumentos:

- a) "Que, estando a lo expuesto por el actorante, se tiene que no se le ha vulnerado en la actualidad derecho constitucional alguno, por cuanto las leyes, decretos, resoluciones judiciales o arbitrales y demás normas de rango constitucional se dictan en forma general y por lo tanto su aplicación es en ese ámbito, sin hacer discriminación alguna y sin de cumplimiento obligatorio" (fundamento quinto).
- b) "Que, contra dicho Laudo no cabe recurso alguno, por cuanto no ha sido pactado por las partes, ni está previsto en el reglamento arbitral."

artículo 73° de la Ley General de Arbitraje, sólo se puede impugnar un laudo en base a una lista cerrada de causas. En tal sentido, este Colegado estima que una afectación que no esté contemplada como causal de anulación de laudo, y que, sin embargo, comprometa seriamente algún derecho constitucionalmente protegido a través del proceso de amparo, no puede ni debe tratarse como un recurso de anulación, de modo que para estos supuestos queda habilitado el amparo como medio eficaz de defensa de los derechos comprometidos.

3. No obstante, conforme se ha establecido en esta sede (CJ. Expedientes 6167-2005-BC y 6149-2006-AA), a fin de preservar la capacidad de los árbitros de pronunciarse acerca de su propia competencia, no podía interponerse el amparo directamente contra un acto violatorio de derechos fundamentales acausado en el trámite del proceso arbitral, pues, ante tal eventualidad, será necesario esperar al pronunciamiento definitivo del Tribunal Arbitral, el que podrá ser impugnado por vía de recurso de amparo y resolverse como una cuestión previa, de ser el caso. En este supuesto, además, se debían interpretar extensivamente las causas de admisión del recurso de amparo, con relación a la cuestión incidental.

Esto, por supuesto, no quiere decir que todas las violaciones al debido proceso o demás derechos fundamentales, aun cuando ya exista un laudo, puedan ser impugnadas por medio del recurso de amparo. Como ya quedó dicho, y la propia norma así lo prevé, las causas para interponer el recurso de amparo se encuentran contempladas de manera limitada y, aunque su interpretación sea extensiva, está discontinuación (o flexibilidad) tiene límites inflexibles. Lo anterior no implica, por lo demás, que exista un vacío normativo o una zona donde no haya control de la arbitrariedad (en la que podrían incurrir los árbitros), sino que tal control no se podrá llevar a cabo mediante el recurso de amparo, sino a través un proceso de amparo, de ser el caso.

4. En cualquier caso, y a efectos de determinar el ámbito de actuación de este Tribunal cuando conozca de recursos contra laudos arbitrales, es pertinente precisar algunas reglas para el control de estas decisiones. En tal sentido:
 - a) El amparo resulta improcedente cuando se cuestiona actuaciones previas a la expedición del laudo. En tales casos, se debiera esperar que la culminación del proceso arbitral.
 - b) Aun habiendo culminado el proceso arbitral, conforme al literal anterior, el amparo será improcedente cuando no se agote la vía previa, de ser pertinente la interposición de los recursos respectivos (apelación o anulación), de acuerdo a lo establecido en los fundamentos 2 y 3 supra.
 - c) El amparo resulta improcedente cuando se cuestiona la interpretación realizada por el Tribunal Arbitral respecto a normas legales, siempre que de tales interpretaciones no se desprenda un agravio manifiesto a la tutela procesal o al debido proceso.

La recurrente, por su parte, confirma la apelada pero sustentando su fallo en dos argumentos distintos a los utilizados por el juez de la primera instancia, a saber:

- a) "Que, si bien la falta de motivación al expedir una resolución y la observancia del debido proceso, así como la falta jurisdiccional efectiva, se encuentran considerados como una afectación al derecho que connota nuestra Carta Magna, sin embargo, lo que la empresa demandante pretende, es cuestionar la validez de fondo del Laudo Arbitral dictado [...] (fundamento tercero); y,
- b) Que, dado el carácter residual del amparo, la vía correspondiente sería el recurso de anulación del laudo, previsto en la Ley General de Arbitraje."

FUNDAMENTOS

1. Conforme al texto de la demanda, se alega que el empujando Tribunal Arbitral, al expedir el laudo cuestionado, no ha tomado en cuenta el que la empresa recurrente había obtenido, aunque tardamente, una ampliación de estraje del contrato de obra con ENAPU, lo que, finalmente, acarrearía la prórroga del plazo para el cumplimiento del contrato. Dado que en el expediente aparece como un hecho comprobado que la recurrente solicitó y obtuvo dicha ampliación del estraje del contrato, lo que en realidad se está cuestionando en esta vía es la interpretación que ha realizado el Tribunal Arbitral, el que según parece entender el recurrente, una vez producida la ampliación del estraje, debió, automáticamente, operar también la suspensión del plazo del contrato.

En la medida que el Tribunal Arbitral no procedió en tal sentido habría violado los derechos de la recurrente al debido proceso, así como a la debida motivación y valoración de los medios probatorios ofrecidos, por lo que solicita que en esta vía se declare la ineficacia del referido laudo arbitral.

2. Antes de avanzar en la respuesta planteada a la pretensión planteada, este Tribunal considera pertinente dejar sentado su discrepancia con lo expuesto por el órgano que decidió el presente caso en primera instancia, puesto que el hecho de que el laudo sea, *prova facit*, impugnabile, no lo convierte en incontrolable en vía del proceso de amparo. En este sentido, conviene recordar que el debido proceso comprende normas de orden público constitucional, por lo que su defensa y control son inamovibles, no sólo en el ámbito de los procesos judiciales, sino también en todo tipo de decisiones donde el Estado haya reconocido actuaciones materialmente jurisdiccionales, como es el caso del arbitraje (Exp. N° 0167-2005-BC, fundamentos 17 y 18).

Respecto a los argumentos de la recurrente, este Colegado, si bien comparte el criterio conforme al cual el proceso de anulación de laudo arbitral constituye, en principio, una vía previa al amparo (Exp. N° 6167-2005-BC, fundamento 14 *in fine*), no considera que ello signifique "proceder de atender el hecho de que, conforme al

En todo caso, frente a la dualidad normativa de dos posibles interpretaciones de un mismo dispositivo legal, el juez constitucional debe asumir que la propuesta por los árbitros es la más conveniente tanto para la solución del conflicto como para fortalecer la institución del arbitraje.

- d) La valoración y calificación de los hechos y circunstancias sometidas a arbitraje son de exclusiva competencia de los árbitros, los que deben resolver conforme a las reglas del arbitraje, salvo que se advierta una arbitrariedad manifiesta en dicho valoración o calificación que puede constarse de la simple lectura de las pruebas que se adjuntan al proceso, sin que sea necesaria una actividad probatoria adicional que no es posible en el proceso de amparo.
 - e) Quien alega la violación de un derecho constitucional que resulte de una arbitraria interpretación de normas o hechos producidos en el trámite del arbitraje, deberá acreditarlos de manera objetiva y específica, procurando en qué ha consistido dicha irregularidad, así como el documento o pista procesal en el que se constata dicha vulneración.
5. En el caso de auto, tal como se aprecia de los materiales 24 y 25 del laudo impugnado, el Tribunal Arbitral se pronunció sobre la aplicabilidad de los causales de prórroga del contrato de obra establecidos en el artículo 42° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (construcción, demora imputables al contratista, caso fortuito, fuerza mayor, etc.). En este sentido se establece que, para el caso de autos, "... estos supuestos no son de aplicación (...), por cuanto conforme a lo indicado por la Supervisión los adicionales Nos. 7, 8, 9, 10, 11 y 12, están referidos a mayores metrados u obras adjudicadas que no significan ampliación del plazo contractual (...).
- Que de otro lado la Resolución del Tribunal de Liquidaciones y Contrataciones de Obras Públicas a que hace referencia el demandante en su demanda, al margen de no ser jurisprudencia vinculante o de cumplimiento obligatorio, está referida a la ampliación de plazo por adicionales aprobados a la terminación contractual, cuando dicha ampliación se fundamenta en la oportunidad de presentación de los adicionales de obra, cuando ya ha vencido el plazo, que no es el caso del presente arbitraje" (lo dicho entre paréntesis es preciso).
6. Este Colegado considera que, de este modo, se pone en evidencia que el recurrente no cuestiona tanto la falta de motivación o la arbitrariedad manifiesta que se le puede imputar a los árbitros que conformaron el Tribunal Arbitral, pues como se observa, existe en el caso de autos una motivación explícita sobre el particular; sino más bien la propia interpretación de las normas legales efectuada por el Tribunal Arbitral y que definió la cuestión de fondo discutida en el arbitraje.
 7. En consecuencia, el Tribunal Constitucional concluye válidamente en que, en el caso de autos, los hechos propuestos por el recurrente no constituyen causal que amerite la revisión del laudo arbitral a través del proceso de amparo, por lo que la demanda debe rechazarse de conformidad con lo previsto en el inciso 1) del artículo 5° del

Código Procesal Constitucional, en concordancia con el artículo 38° del mismo cuerpo normativo

Por otros fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política

HA RESUELTO

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo de autos

Públicamente y notoriamente

SS.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI
SÁLVAREZ MIRANDA

EXP. N° 0005-2004-PA/TC
LIMA
PROBHE CONTRATISTAS
GENERALES S.A.

FUNDAMENTO DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ Y VERGARA GOTELLI

Visto el caso propuesto enmienda al presente voto por los fundamentos que pasamos a exponer:

1. Con fecha 6 de febrero de 2004 la empresa recurrente interpuso demanda de amparo contra los miembros del Tribunal Arbitral del Colegio de Ingenieros – Consejo Departamental de Lima, solicitando se declare la ineficacia del Laudo Arbitral de Derecho de fecha 22 de diciembre de 2003, por considerar que el citado Laudo al tergiversar los hechos y las normas aplicables al caso y desconocer las interpretaciones jurisprudenciales anteriores, resulta inconstitucional, inobservante y violatorio de sus derechos constitucionales al debido proceso y la tutela jurisdiccional. Agrega además que interpuso demanda de nulidad de resolución de contrato contra la Empresa Nacional de Puertos ENAPU S.A. por injustificada resolución del contrato de obra N° 60-2003-ENAPU SAGAL, celebrado el 12 de diciembre de 2001, para la ejecución de la obra de Rehabilitación del Sistema de Desagüe del Terminal Portuario, expresando que los atrasos de obra que motivaron la resolución del contrato son totalmente justificadas por causas extrañas al contratista, demandando frente a lo que los empleados exigen el Laudo arbitral impugnado. Finalmente refiere que el fallo del laudo no resuelve el quid del asunto que no es otro que definir la aprobación de los adicionales, suspende al plazo contractual de la obra.

2. El Sr. Magister Sr. Jorgelino Especialista Civil de Lima declara improcedente la demanda por considerar que contra el laudo arbitral no cabe recurso alguno, por cuanto no ha sido pactado por las partes ni está previsto en el reglamento arbitral. A su turno la Sexta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirma la

apela y declara improcedente la demanda, argumentando que la real pretensión de la demandante es cuestionar la validez de fondo del Laudo arbitral dictado.

3. La empresa demandante por medio del proceso de amparo pretende que se declare la ineficacia del Laudo Arbitral de Derecho, de fecha 22 de diciembre de 2003, por considerar que vulnera sus derechos constitucionales al debido proceso y la tutela jurisdiccional. Expresiones vagas que nada dicen sobre la justificación de la apertura del presente proceso en sede constitucional.

4. Consideramos por lo antes expuesto que en el presente caso no se atiende ningún tema de derechos de la persona humana considerados **fundamentales** para ésta por nuestra Constitución – artículo primero y segundo en los que se lee: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado” y “Toda persona tiene derecho...”, posición que es contraria de las que tuvimos en las constituciones anteriores y especialmente en el Preámbulo de la Ley Fundamental de 1979: “(...) Creyentes en la primacía de la persona humana y en que todos los hombres, iguales en dignidad, tienen derechos de validez anterior, anteriores y superiores al Estado (...)”, pues el presente caso o trata de la dilatación de un interés de naturaleza patrimonial de la persona jurídica denominada Probhe Contratistas Generales S.A. que ve afectado su interés económico por medio de una decisión cristalizada en un Laudo arbitral, propio de un proceso específico extraordinario al que se sometió por pacto bilateral voluntario.

Es pertinente recordar que los procesos constitucionales tienen por característica desenvolver la **tutela urgente especialísima en situaciones excepcionales que aqueja a la persona humana**, por lo que se debe evidenciar la vulneración inminente de ésta. En el presente caso la propia empresa recurrente –sociedad mercantil– manifiesta en su demanda que el quid del asunto es: “que si la aprobación de los adicionales suspende el plazo contractual de la obra”, lo que tiene directa relación con su exclusivo interés patrimonial, propia de esta clase de persona jurídica.

5. Entoncez, en el presente caso se aprecia de la propia demanda que la empresa recurrente acusa vulneración de sus derechos dinerarios emanados de un contrato celebrado con la Empresa de Puertos del Perú, lo que significa desatención consecutiva a una relación contractual cuyo conflicto tiene que ser sometido al proceso a que ha lugar en la jurisdicción ordinaria.

6. No está dentro de la doctrina que toda sociedad mercantil se crea y vive sosteniendo exclusivo interés de lucro, que desde luego es legítimo y constitutivo para la empresa, “derechos fundamentales”, pero que estos no son los que la Constitución contempla como “garantías” en defensa de la persona humana. Por esto en la doctrina mercantil se dice que las sociedades anónimas más que sociedades de

personas (naturales) son sociedades de capitales. El Tribunal Constitucional viene señalando por reiteranza que es necesario poner orden en nuestra colectividad cuando las estadísticas señalan una carga procesal que nos aqueja con una peligrosa “ampliación” que podría crear la necesidad de cerrar el Poder Judicial y cancelar sus códigos para traer al proceso constitucional de urgencia la solución de cualquier conflicto, vía amparo como en el presente caso, situación aun riesgosa que es inminente superar.

No negamos sin embargo que este Tribunal pueda admitir una demanda interpuesta por una persona jurídica cuando traiga un tema conflictual que requiera de un proceso urgente, por afectación a personas humanas (Sindicatos, Cooperativas, Comités, etc.) cuando especialmente se acusó violación de derechos fundamentales que exigen atención excepcional verbigracia atentados contra la vida, la libertad, la salud y la ecología.

Por lo expuesto estimamos que la demanda debe ser rechazada por **IMPROCEDENTE**.

Con esta decisión obviamente queda a salvo el derecho de la peticionante para que lo haga valer en proceso ordinario.

Ss.

MESÍA RAMÍREZ
VERGARA GOTELLI

EXP. N° 0042-2011-PATC
LIMA
SOCIEDAD MINERA DE
RESPONSABILIDAD LTDA. MARIA
JULIA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de setiembre de 2011, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Meza Restrepo, Alonso Miranda, Vargas Gentió, Basarain Calligaris, Die Cruz y Urvilla Hani, pronunció la siguiente sentencia, con el voto singular del magistrado Vargas Gentió y al fundamentar de voto del magistrado Urvilla Hani, que se agrega:

ASUNTO

Recurso de amparo constitucional interpuesto por la Sociedad Minera de Responsabilidad Ltda. María Julia contra la resolución expedida por la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fecha 13 de julio de 2010, que declaró improcedente la demanda de amparo.

ANTECEDENTES

Con fecha 18 de diciembre de 2009, el recurrente interpuso demanda de amparo contra el Tribunal Arbitral compuesto por el Arbitro Único don Luis Humberto Arroyo Ovalle, a fin de que se declare la nulidad del laudo arbitral de derecho consuetudinario en la Resolución del 22 de septiembre de 2009, recaída en el Caso Arbitral N° 1487-119-2008, así como su inscripción registral dispuesta por el mismo laudo, y que se ordene que se restituya el Caso Arbitral N° 1487-11-2008 hasta antes de la expedición del referido laudo. Alargó la demanda que se afecte sus derechos al debido proceso y a la sana práctica judicial.

Según la exposición, el árbitro demandado no ha explicado o fundamentado debidamente por qué existe una "incompatibilidad" en la cláusula Tercera del Contrato de Cesión Minera en cuanto al momento de inicio de la exploración minera. Más aún, el laudo se fundamentó en la invocación de normas imperativas para la interpretación de la cláusula referida. Asimismo, el recurrente sostiene que el árbitro demandado no ha valorado debidamente los hechos y la prueba documental que obra en el expediente arbitral.

El Quinto Juzgado de la Corte Superior de Lima, mediante Resolución de fecha 14 de diciembre de 2009, declaró de plano improcedente la demanda interpuesta, por cuanto la recurrente no ha cumplido con agotar la vía previa. A su turno, la Tercera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, confirmó la apelada, pero consideró

EXP. N° 0042-2011-PATC
LIMA
SOCIEDAD MINERA DE
RESPONSABILIDAD LTDA. MARIA
JULIA

además, que la demanda es improcedente por la existencia del recurso de nulidad del laudo según la Duodécima Disposición Complementaria del Decreto Legislativo N° 1071, que norma el Arbitraje, que es vía igualmente satisfactoria para la pretensión de la pretensora solicitada.

FUNDAMENTOS

Petitorio

1. Conforme se indica en la demanda, el presente proceso constitucional se dirige a restituir los cosas al estado anterior a la vulneración de los derechos constitucionales involucrados por la recurrente antes resuelto del laudo arbitral de derecho consuetudinario con fecha 22 de septiembre de 2009 dentro del Caso Arbitral N° 1487-119-2008. Según afirma el recurrente, dicha vulneración se habría producido por existir una deficiencia y contradicción fundamentación en el referido laudo.

Consideración preliminar

2. De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia, este Colegiado considera pertinente referir que a la luz de lo que establece el artículo 139 de la Constitución Política del Perú, existe una buena cantidad de procesos en trámite en los que se viene cuestionando el proceder de la jurisdicción arbitral de una u de otra manera en la jurisdicción. Consciente de la importancia del arbitraje dentro del orden constitucional, este Tribunal considera conveniente proceder a una reformulación y/o actualización de los criterios establecidos en su jurisprudencia, con el objeto de dar una visión actualizada de lo que hoy en día representa para este Alto Poder Judicial de la Federación la institución del arbitraje y la función de control constitucional aplicable a una.

La evaluación del control constitucional sobre las decisiones emitidas por la jurisdicción del Tribunal Constitucional

3. La perspectiva de un control constitucional sobre las decisiones emitidas por la jurisdicción arbitral no es desconocida ni mucho menos reciente para este Colegiado. La primera vez que esto se comenzó a discutir data del año 1999, con motivo del proceso de amparo promovido por Pegasus Rodas S.A. contra los miembros de un Tribunal Arbitral y el Comité de Arbitraje y Conciliación Comunal (CEARCO PERU) (STC 189-1999-A-TC). En aquella oportunidad se dejó claramente establecido que "la posibilidad de cuestionarse por vía del proceso constitucional un laudo arbitral, en sí, es una resolución expedida por un Tribunal arbitral, no puede considerarse una especie de resolución de un proceso constitucional".

EXP. N° 0042-2011-PATC
LIMA
SOCIEDAD MINERA DE
RESPONSABILIDAD LTDA. MARIA
JULIA

habida cuenta de que al haber determinado circunstancias que impiden el proceso constitucional contra resoluciones provenientes tanto de la jurisdicción ordinaria como contra resoluciones de la jurisdicción arbitral (...) no existe nada que impida (siempre y cuando no exista) la posibilidad de haber agotado la vía previa (...). (Fundamento 3).

4. Aunque los criterios por entonces establecidos respondían directamente al estado de la jurisprudencia en relación con el control constitucional de las decisiones judiciales (que, como se sabe, sólo permitía la defensa de derechos constitucionales estrictamente procesales), se abrió la posibilidad de haber agotado la vía previa, de una forma no menos restringida que la que ya se daba para otras resoluciones de control.

5. Es pertinente precisar que por la misma época el tema también fue abordado desde la perspectiva legislativa. En efecto, mediante Ley N° 27053 publicada en el diario oficial "El Peruano" el 19 de enero de 1999, quedó modificado el artículo 6°, inciso 2), de la entonces vigente Ley de Hábitat Corpus y Amparo (N° 25500), estableciendo la inaplicabilidad de las acciones de garantía "Contra resoluciones judiciales o arbitrales emanadas de jurisdicción regular", lo que connotó un avance, y signando la jurisprudencia que en aquel momento, significó que el proceso (en esta instancia arbitral) debería ser inagotado, quedaba habilitado el control constitucional.

6. Casos posteriores de cuestionamiento a decisiones arbitrales no se volvieron a presentar durante un periodo relativamente largo. Es recién en el año 2005 que el Pleno del Tribunal Constitucional, utilizando un proceso en el que anteriormente se discutía un arbitraje, pudo volver nuevamente sobre el tema, esta vez de un modo más resuelto. Se trata de la sentencia recaída en el proceso de hábitat corpus promovido por Felipe Cantabria Solórzano contra el Fiscal de la Tercera Oficina Fiscal Provincial/Penal de Lima (STC 6167-2005-PHC/TC). En esta Ejecutoria y al margen de las consideraciones teóricas en ella desarrolladas y que luego serán discutidas por el control constitucional de las decisiones arbitrales, se señalaron los siguientes criterios: a) El control judicial que interpele a posteriori y se ejerce a través de los recursos de apelación y amparo del laudo previstos en la Ley General de Arbitraje (N° 28172), by el control constitucional se ejerce a lo establecido en el Código Procesal Constitucional, procediéndose que tratándose de materia de competencia del fero arbitral, de conformidad con el artículo 5°, numeral 4, del citado Código, no procede los procesos constitucionales cuando no se hayan agotado las vías previas; en ese sentido, si lo que se cuestiona es un laudo arbitral

EXP. N° 0042-2011-PATC
LIMA
SOCIEDAD MINERA DE
RESPONSABILIDAD LTDA. MARIA
JULIA

que versa sobre derechos de carácter disponible, de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el pretensor obligado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo; y a) En este contexto, el control constitucional jurisdiccional se desenvuelve al momento, cuando se vulnera el derecho a la tutela procesal efectiva u se vulnera un incumplimiento, por parte de los propios árbitros, de la aplicación de la jurisprudencia constitucional o los procedimientos de observancia de garantías, que los vinculan en atención a los artículos VI, in fine, y VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, respectivamente.

7. Tiempo después y mediante la sentencia recaída en el proceso de amparo promovido por Corporación Miner S.A.C. y Peruvia S.A.C. contra Accionaria Technologies INC y Arizosa Internacional FTY Limited (RDC 4925-2008-PA/TC), el Tribunal Constitucional volvió a pronunciarse sobre el tema, reiterando algunos de los criterios establecidos hasta entonces a la vez que ampliando algunos otros. El razonamiento, en esta ocasión, se sintetiza en tres extremos: a) El control constitucional de las decisiones emitidas por la jurisdicción arbitral procede cuando esta vulnera o amenaza cualquiera de los aspectos que formal o materialmente integran la garantía tutela procesal efectiva, y siempre que se haya agotado la vía previa. b) El control constitucional procede cuando la jurisdicción arbitral ha sido respuesta contradictoria o contradictoria. c) El control constitucional opera cuando a pesar de haberse agotado voluntariamente la jurisdicción arbitral, los mismos sobre los que ha decidido tienen carácter irrevocable (derechos fundamentales, temas penales, etc.).

8. Más recientemente el Tribunal Constitucional abordó de nuevo el tema y agregó algunos aspectos adicionales abordando la materia recaída en el proceso de amparo promovido por PROMER (Corporación Minera S.A.) contra los miembros del Tribunal Arbitral del Colegio de Ingenieros del Perú (STC 4185-2008-PA/TC). En dicho pronunciamiento, se habla luego de cinco reglas en materia de control sobre la jurisdicción arbitral. Conforme a ellas: a) El amparo no procede cuando se cuestiona actuaciones previas a la expedición del laudo, por lo que en tales supuestos habrá que esperar la culminación del proceso arbitral; b) Deberá agotarse la vía previa tras haber culminado el propio arbitral, siempre y cuando sean pertinentes los recursos de apelación o amparo; c) El amparo no procede cuando cuestionamos las interpretaciones del tribunal arbitral respecto a normas legales, a menos que de tales interpretaciones se desprenda una vulneración manifiesta a la tutela procesal efectiva o al debido proceso; d) La valoración y calificación de los hechos y circunstancias sometidos a debate son de exclusiva competencia de la jurisdicción arbitral, a menos que de ello se advierta una manifiesta arbitrariedad.

EXP. N° 0042-2011-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LTDA MARIA JULIA

que pueda consistir de la simple lectura de los planes que se adjuntan al proceso, es que sea necesaria una actividad probatoria adicional que no es posible en el proceso de arbitraje; el Queso alega la violación de un derecho constitucional que resulta de una arbitraria interpretación de hechos o hechos producidos en el arbitraje, hechos acreditados de manera algebraica y específica, pronunciándose qué la cantidad dicha irregularidad, así como el documento o pieza procesal en el que se constata dicha vulneración.

9. Como puede apreciarse, el transcurso del control constitucional respecto de los decisiones emitidas por la jurisdicción arbitral no siempre ha sido el mismo y las reglas en su momento instituidas han sido no solamente cambiadas con el curso del tiempo, sino que algunas han sido revocadas con distinta intensidad.

Los alcances de la jurisdicción arbitral

10. De acuerdo con el Artículo 138° de la Constitución Política del Perú: "La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jurisdiccionales en armonía con la Constitución y a las leyes". A su turno el artículo 139° inciso 1) de la misma norma fundamental, prevé como un principio a la par que un derecho ante la función jurisdiccional: "La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional", quedando claramente establecido que "No existe ni puede establecerse jurisdicción alguna independiente, con excepción de la militar y arbitral".

11. A partir de lo establecido por la norma fundamental, "el arbitraje no puede entenderse como un mecanismo que adhiere al Poder Judicial, ni tampoco como un mecanismo, que como una alternativa que complementa el sistema judicial, funciona a disposición de la justicia para la solución pacífica de las controversias. Y que constituye una actividad, básicamente para la solución de conflictos patrimoniales de libre disposición y sobre todo para la resolución para las controversias que se generan en la contratación internacional" (STC 6167-2005-PHC/TC, fundamento 03). Desde esta perspectiva, "este Tribunal reconoce la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible (...) con independencia jurisdiccional y, por tanto, sin intervención de ninguna autoridad administrativa o judicial ordinaria" (STC 6167-2005-PHC/TC, fundamento 04).

12. Sin embargo de la especial naturaleza del arbitraje, en tanto autonomía de la voluntad de las partes y, al mismo tiempo, de la independencia de la jurisdicción arbitral, no supone en lo absoluto desconexión del esquema constitucional, ni

EXP. N° 0042-2011-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LTDA MARIA JULIA

mucho menos del cuadro de derechos y principios reconocidos por la Constitución. Como ya lo señaló este Tribunal, "la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje, no significa que excluya el ejercicio de sus atribuciones con independencia de los principios constitucionales que informan la actividad de toda órgano que administre justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como los principios y derechos de la función jurisdiccional. En particular, en esta jurisdicción, no se encuentra exceptuada de observar directamente todas aquellas garantías que componen el derecho al debido proceso" (STC 6167-2005-PHC/TC, fundamento 9).

13. Efecto así por cuanto la función jurisdiccional se sustenta y se debe a la norma fundamental, más allá de la especialidad sobre la que puede operar o de la investidura de quienes la pueden ejercer. De este modo y siempre se dota a la justicia arbitral de las adecuadas garantías de descentralización y se fomenta su absoluta observancia, la misma se encuentra inevitablemente condicionada a que se ejercice su función en íntimo respeto al orden constitucional y a los derechos de la persona.

El modelo de control constitucional sobre la jurisdicción arbitral y la necesidad de reconocerlo a la prevista en el Código Procesal Constitucional

14. Como se ha visto, han sido diversos los criterios que de una u otra manera, han venido perfilando los aspectos del control constitucional de la jurisdicción arbitral. No obstante, conviene recordar que aun cuando forma parte de dichos criterios no han perdido su importancia, requieren ser acopiados de una manera íntegra y no sólo dentro de la reglamentación prevista por el Código Procesal Constitucional, en cuanto referido al debido proceso, sino también respecto de lo demás de la Constitución.

15. Es pertinente recordar que un cambio radical entre el modelo procesal actualmente vigente y el anterior, vino representado por el paso de un amparo alternativo a uno de carácter subsidiario e residual. Este cambio supuso la conversión del amparo en un instrumento procesal que habilitaba concebido en su técnica como un mecanismo subsidiariamente amplio y flexible en sus alcances, a partir de la vigencia del Código Procesal Constitucional sólo podía y debía ser usado, en casos de extrema urgencia o cuando los procedimientos de fuerza normalmente disponibles en la vía judicial ordinaria no fueran suficientes para defender o hacer los derechos constitucionales referidos. De ese el sentido del artículo 5° inciso 2) del Código Procesal en materia constitucional.

EXP. N° 0042-2011-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LTDA MARIA JULIA

16. En el modelo de control arbitral actualmente existente no parece, sin embargo, haberse operado igualmente en dicho cambio, paso a existir elementos que conducirían a este propósito.

17. En efecto, aun cuando uno de los criterios que actualmente existe es el de considerar que la procedencia del amparo arbitral se condiciona al agotamiento de las vías previas, no parece en ese el mecanismo más pertinente, ya que el ordenamiento ha considerado el proceso arbitral antes ahora como aquel que opera sólo y por ante la jurisdicción arbitral. Que se haya previsto, por mandato del Decreto Legislativo N° 3071, que norma el Arbitraje, la posibilidad de un recurso de anulación (como en la derogada Ley General de Arbitraje se establecieron los recursos de apelación y de anulación) como *ultima ratio*, no significa que tal mecanismo sea parte integrante del proceso arbitral. Se trata más bien, por su propia finalidad así como por la configuración judicial de la que se encuentra dotado, de una verdadera opción procesal *clipo proprio*, técnicamente hablando, puede sostener el amparo cuando de la forma de derechos constitucionales se trata.

18. Este Colegio estima que en tanto es posible que mediante el recurso de anulación de laudo resulte procedente revertir los efectos del pronunciamiento arbitral en los casos en los que éste lesionare la afectada de derechos constitucionales, su naturaleza no es la de una vía previa, es decir la de una instancia anterior al proceso constitucional, sino más bien, la de una vía procedimental igualmente satisfactoria, en los términos a los que se refiere el Artículo 5° inciso 2) del Código Procesal Constitucional. En tal caso, cuando se acuda al recurso de anulación de laudo debe saber que si que la inconstitucionalidad dicha ha de ser lo definitivo, sin que sea posible o posible el acudir al proceso constitucional de amparo, ya que en este supuesto se de aplicación el inciso 3) del artículo 5° del CPCconst.

19. Que opere este cambio en la manera de concebir el recurso judicial de anulación no significa que el amparo arbitral está condicionado a su despositación. Simplemente se trata de reconocerlo a su verdadera naturaleza que no es otra que la de un mecanismo caracterizado absolutamente excepcional, sujeto a supuestos excepcionales que esta instancia señalan a continuación.

20. De acuerdo con lo indicado líneas arriba y con la finalidad de establecer de modo claro y preciso los criterios a utilizarse en materia de amparo arbitral, este Supremo Colegiado de la Constitución establece, con calidad de precedentes vinculantes, las siguientes reglas:

EXP. N° 0042-2011-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LTDA MARIA JULIA

Improcedencia del amparo arbitral

a) El recurso de anulación previsto en el Decreto Legislativo N° 1071, que norma el arbitraje y, por razones de oportunidad, los recursos de apelación y anulación para aquellos procesos sujetos a la Ley General de Arbitraje (Ley N° 28572) constituyen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias para la protección de derechos constitucionales, que determinan la improcedencia del amparo de conformidad con el artículo 5°, inciso 2), del Código Procesal Constitucional, salvo las excepciones establecidas en la presente sentencia.

b) De conformidad con el inciso 1) del artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1071, no procede el amparo para la protección de derechos constitucionales, aun cuando éstos constituyan parte del debido proceso o de la tutela procesal efectiva. La misma regla rige para los casos en que sea de aplicación la antigua Ley General de Arbitraje, Ley N° 28372.

c) Es improcedente el amparo para revertir la falta de convenio arbitral. En tal caso la vía idónea que corresponde es el recurso de anulación, de conformidad con el inciso 1) del artículo 6° del Decreto Legislativo N° 1071, o el recurso de apelación y anulación si correspondiera la aplicación del inciso 1) del artículo 6° o inciso 1) del artículo 7° de la Ley N° 28372, respectivamente.

d) Cuando a pesar de haberse aceptado voluntariamente la jurisdicción arbitral, las instancias sobre las que ha de decidirse tienen que ser con derecho fehaciente de carácter indisponible o que no se encuentran sujetas a posibilidad de negociación alguna, proceder el recurso de anulación (Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, artículo 6°, (incisos "v" y "t") o los recursos de apelación y anulación (Ley General de Arbitraje, respectivamente, artículos 6° (inciso 1) y 7° (inciso 7)), siendo improcedente el amparo alagacione al mencionado motivo (artículo 6°, inciso 2, del Código Procesal Constitucional).

e) La interpretación del amparo que determine las reglas de procedencia establecidas en esta sentencia no suple ni interrumpe los plazos previstos para formular un proceso ordinario al constitucionamiento del laudo arbitral vía recurso de anulación y/o apelación según corresponda.

CDF N° 0042-2014-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LIMITADA MARIA JULIA

0) Contra la resolución por el Poder Judicial en materia de impugnación de laudos arbitrales sólo podrá interponerse proceso de amparo contra resoluciones judiciales, conforme a las reglas del artículo 4° del Código Procesal Constitucional y a desarrollo jurisprudencial.

Supuestos de procedencia del amparo arbitral

21. No podrá declararse la improcedencia del amparo arbitral por aplicación del artículo 2° inciso 2) del Código Procesal Constitucional, en los siguientes supuestos:

a) Cuando se invoque la vulneración directa o frontal de los procedimientos vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional.

b) Cuando en el laudo arbitral se ha ejercido control difuso sobre una norma declarada constitucional por el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial, según corresponda, involucrando la constitucionalidad al artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

c) Cuando el amparo sea interpuesto por un tercero que no forma parte del conflicto arbitral y se sustenta en la afectación directa y manifiesta de sus derechos constitucionales o constitucionalmente protegidos en dicho arbitraje, salvo que dicho tercero esté comprendido en el supuesto del artículo 14° del Decreto Legislativo N° 1077.

En el caso de los supuestos a) y b) del presente fundamento, será necesario que quien se considere afectado haya previamente formalizado un reclamo expreso ante el tribunal arbitral y que éste haya sido desatendido, constituyendo tal reclamo y su respuesta, expresa o implícita, el presupuesto de la vía previa para la procedencia del amparo.

La sentencia que declare fundada la demanda de amparo por alguno de los supuestos indicados en el presente fundamento, puede llegar a declarar la nulidad del laudo o parte de él, ordenándose la emisión de uno nuevo que reemplazé al anterior o a la parte anulada, luego los criterios o parámetros señalados en la respectiva sentencia. En ningún caso el juez o el Tribunal Constitucional podrá revocar el fondo de la controversia sometida a arbitraje.

El control difuso de constitucionalidad en la jurisdicción arbitral

CDF N° 0042-2014-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LIMITADA MARIA JULIA

22. Lícito sería tener en cuenta que, conforme al artículo 139° inciso 1) de la Constitución, el arbitraje es una jurisdicción independiente del Poder Judicial o jurisdicción creada, que se ejerce no como un mecanismo que desplaza al Poder Judicial, ni tampoco como su sustituto, sino como una alternativa que complementa el sistema judicial, puesta a disposición de la sociedad para la solución pacífica de los conflictos, basándose en el orden patrimonial de libre disposición.

23. Esto no afecta el principio de unidad de la función jurisdiccional (que implica que el Estado, en conjunto, posee un sistema jurisdiccional unitario, es el que son dadas reglas idénticas garantías, así como reglas básicas de organización y funcionamiento), ya que, como lo señalado este Tribunal, "si ello no se deduce que el Poder Judicial sea el único encargado de la función jurisdiccional (que del función se le ha encargado también al Tribunal Constitucional, al Arzobispado Nacional de Eclesiásticos, a la jurisdicción especializada en lo social y, por extensión, al arbitraje), eso que no existe ningún órgano jurisdiccional que no posea las garantías propias de todo órgano jurisdiccional. Como se ha mencionado, la función jurisdiccional del Estado es una sola y debe ser ejercida por todos los órganos procesales establecidos por la Constitución" (STC 0004-2006-PI/TC, fundamento 10).

24. Siendo el arbitraje una jurisdicción independiente, como expresamente señala la Constitución, y debiendo toda jurisdicción poseer las garantías de todo órgano jurisdiccional (como las del Poder Judicial), es consecuencia necesaria de ello que la garantía del control difuso de constitucionalidad, prevista en el segundo párrafo del artículo 138° de la Constitución, pueda también ser ejercida por los árbitros en la jurisdicción arbitral, pues el artículo 138° no puede ser objeto de una interpretación constitucional restrictiva y final, como exclusiva de la jurisdicción ordinaria o constitucional, "por el contrario, el principio de constitucionalidad debe ser interpretado de conformidad con el principio de unidad de la Constitución, considerando el artículo 31° (...) ¿pero qué si ella misma jurisdicción 35") despite a todo "y no sólo el Poder Judicial: el deber de respetar, cumplir y defenderla" (STC 1743-2004-AA/TC, fundamento 9).

25. Este resulta más evidente aún si se tiene en cuenta que, conforme ya ha destacado este Tribunal, "el principio arbitral tiene una doble dimensión: por un lado es fundamentalmente subjetiva ya que se fin en proteger los intereses de las partes, también tiene una dimensión objetiva, dirigida por el respeto a la supremacía normativa de la Constitución, dispuesta por el artículo 51° de la Carta Magna, sobre dimensiones, subjetiva y objetiva que interdependientes y es necesario desarrollarlos en la norma legal por jurisprudencia" (STC 0167-2005-PI/TC, fundamento 11). En tal sentido, de procedente en un proceso arbitral una

incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los árbitros deben preferir la primera.

26. No obstante, el ejercicio del control difuso de constitucionalidad en la jurisdicción arbitral debe ser objetivo, como se acaba de exponer, de modo tal que por supuesto la supremacía de la Constitución, con el propósito de que ningún debilitamiento se realice de garantizar la primacía de la Constitución y evitar así cualquier derivación en el uso de esta control constitucional. Por ello, se establece la siguiente regla:

El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisdicción vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que depende la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y físico respecto al derecho de alguna de las partes.

Dilucidación de la controversia

27. Como se ha visto con anterioridad, el objeto del presente proceso constitucional es resolver las dudas al respecto de la validez del laudo arbitral, supuesto vinculante de los hechos constitucionales y legales por la recurrente.

28. De nuevo puede afirmarse que lo que la recurrente expresa en su demanda es su discrepancia con la interpretación hecha por el árbitro demandado a la cláusula Tercera del Contrato de Cesión, Minera la Leyes 46 y 47) —modificada por el Contrato de Cesión de Posesión, Contrato, del 7 de diciembre de 2007— en cuanto la fecha en que Andara Huachaca S.A.C. deba iniciar los trabajos de explotación minera. Alga también la recurrente la discrepancia con el laudo en cuanto a las normas aplicadas por el árbitro para la interpretación del referido contrato y la valoración realizada por éste a los hechos y la prueba documental que obra en el expediente arbitral, que definen la cuestión de fondo discutida en el arbitraje.

29. En dicho contexto, el Tribunal Constitucional considera que los hechos propuestos por la recurrente no constituyen causal que agote la revisión del laudo arbitral a través del proceso de amparo, por ello la demanda debe ser desestimada.

CDF N° 0042-2014-PA/TC
LIMA SOCIEDAD MINERA DE RESPONSABILIDAD LIMITADA MARIA JULIA

Establecimiento de precedentes vinculantes

30. Debidamente establecido en los fundamentos 20, 21 y 26 de la presente sentencia nuevas reglas en materia de amparo contra las decisiones arbitrales de la jurisdicción arbitral y sobre el ejercicio del control difuso de constitucionalidad en dicha jurisdicción, este Supremo Tribunal de la Constitución, habida cuenta de la importancia de la materia involucrada, considera pertinente su reconocimiento a título de precedentes vinculantes, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

31. A partir del día siguiente de la publicación de la presente sentencia en el diario oficial "El Peruano", toda demanda que se presente en adelante y que no se ajuste al procedimiento vinculante establecido en la presente sentencia debe ser declarada improcedente. Por seguridad jurídica y en vía excepcional, las partes pueden en su plazo no mayor de 60 días hábiles interponer recursos de apelación o casación, según corresponda, en sede ordinaria.

Por esta fundamentación, el Tribunal Constitucional, con la mayoría que le confiere la Constitución Política del Perú:

HA RESUELTO

- 1. Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo de autos.
- 2. Disponer que las reglas establecidas en los fundamentos 20, 21 y 26 de la presente sentencia constituyen precedentes vinculantes, conforme al artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

Publiquese y notifíquese

SE.

MENSA RAMIREZ
ALVAREZ MIRANDA

BEAUMONT CALLEBROS
ETO CREZ
URVOLA HANI

Lo que certifico
[Firma]

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTTLEI

En el presente voto singular por los siguientes fundamentos:

1. La presente demanda interpuso demanda de amparo contra el Tribunal Arbitral compuesto por el árbitro único don Luis Humberto Areco Ochoa, a fin de que se declare la nulidad del laudo arbitral de derecho contenido en la Resolución de fecha 22 de noviembre de 2009, suscrita en el caso arbitral N° 1487/09-2008, así como su inscripción registral al punto por el mismo laudo, debidamente ordenar que se restituya los cosas al estado anterior, así como en orden de la expedición del referido laudo, puesto que se están afectando los derechos del demandado y a la tutela personal efectiva.

Respecto al momento que el árbitro demandado no ha explicado o fundamentado debidamente por qué existe una "inoperabilidad" en la cláusula tercera del Contrato de Compra-Minera en cuanto al momento del inicio de la explotación minera. Más allá de lo que se fundamenta en la intención de ambas partes para la interpretación de la cláusula referida. Asimismo lo momento mismo que el árbitro demandado no ha señalado debidamente los hechos y la prueba documental que sirva de el sustento arbitral.

2. El QUINTO JUZGADO de la Constitución de Lima declaró la inoperabilidad final de la demanda convalidada que la sociedad recurrente no ha cumplido con pagar la vía procesal. La Sala Superior revisó y ordenó la apertura considerando que la demanda es improcedente en materia de que existe el recurso de nulidad de laudo, convalidando dicha vía la nulificación a efectos de la protección de la pretensión reclamada.

3. En materia de que el juez de la alzada trata de un recurso de nulidad de la demanda (ab initio), en los dos recursos (proceso) precedentes, lo que significa que se ha procesado y por lo tanto no existe demanda (impugnada). Por ello cabe manifestar que a) el Superior no está conforme con el laudo suscrito en grado de nulificación para volver a quien tratamos en el demandado puesto que no ha sido emplazado por notificación expresa y formal respecto por la ley. Lo que se pone en conocimiento es "el recurso interponer" y no la demanda. Por eso es que el Tribunal Constitucional al intervenir como tribunal de alzada debe limitarse al acto de nulificar la demanda.

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTTLEI

En el presente voto singular por los siguientes fundamentos:

4. Debe considerarse que el conocimiento del acto el proceso extraordinario de amparo constitucional, el principio de **limitación** aplicable a toda la actividad recae sobre el juez del Tribunal Constitucional (Tribunal de alzada) la limitación de sólo admitir el laudo de la alzada, en este caso cada uno y nada menos que el acto de nulificación.

5. Debe señalar que el artículo 47° del Código Procesal Constitucional en su último párrafo precisa claramente que "si la inconstitucionalidad que declara la impugnación laudo de nulificación resulta anulado por el laudo de nulificación la demanda deberá ser admitida, el juez podrá en conocimiento del demandado el recurso interponer". Este resultado sigue un sistema en la más elemental lógica: el recurso de apelación convalidado y notificado al que debería ser considerado demandado si la sala superior revisa el acto convalidado, produce efectos para ambas partes.

6. Por tanto el Superior revisa el acto de nulificación de grado, pero revisado a través de la vía de nulificación puesto que no es sólo emplazado por notificación expresa y formal por no haber procesado y no ser el, por tanto, demandado, tiene que limitarse en su conocimiento "el recurso interponer" y no la demanda, **ordenando**.

7. En atención a lo señalado en materia de la alzada el conocimiento del Tribunal Constitucional respecto del recurso impugnado, siendo en facultad sólo para pronunciarse por la nulificación del acto convalidado por la nulificación de éste, y excepcionalmente en cuanto se trate de un caso que amerite un pronunciamiento de nulificación por tanto según del derecho lo podrá ingresar el fondo del asunto convalidado.

8. Considero pertinente la acción más manifestar en opinión respecto a expresiones contenidas por este colegio en otros casos, puesto que ha observado que el momento para justificar el ingreso al fondo de la controversia -para el momento de la demanda- es el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. *Que en un caso el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.*

"Los procesos constitucionales se desarrollan con arreglo a las disposiciones de derecho procesal del proceso, prevaliendo en lo necesario del demandante, demandado y tercerados procesales."
El laudo y el Tribunal Constitucional tiene el deber de ingresar al fondo del proceso, salvo en los casos expresamente señalados en el presente Código.
dentado, el laudo y el Tribunal Constitucional debe ingresar al fondo del proceso, salvo en los casos expresamente señalados en el presente Código.

9. Respecto a ello es pertinente señalar que la exposición del articulado que refiere que se deben adherir las exigencias de los formalidades previstas en este Código al laudo de los jueces de los procesos convalidados no justifica de ninguna manera el ingreso al fondo, puesto que la defensa del demandado no puede acceder de modo alguno como una formalidad. Dijo esto por qué? El proceso ha sido convalidado como aquella vía a la cual pueden tener las partes a efectos de que se resuelva una controversia suscitada en la sociedad. Tal participación de ambas partes respecto de la admisión de la pretensión por parte del juzgador a efectos de que admitida la demanda se configure el proceso según a efectos de vincularlo no sólo el proceso sino a la decisión. Va con la participación de ambas partes, desde su admisión al proceso, pero no sólo se someten a las reglas del proceso sino que se acierten a la determinación final del juzgador. En decir la presencia de ambas partes en solo implica que el juez tenga la obligación de resolver conforme a la Constitución y las leyes la controversia sino que las partes respaldan su decisión. De ahí donde encuentra legitimidad la decisión del juzgador, puesto que no puede considerarse una decisión emitida en un proceso judicial, cuando no está respaldada por alguna de las partes. Por ello considero que la exigencia de la participación de ambas partes en un proceso se encuentra vinculada al derecho a la tutela judicial efectiva, ya que no puede exigirse el cumplimiento de una decisión arbitral en un proceso judicial a una persona que no ha tenido participación en el mismo proceso, lo que implica que tal decisión es ineficaz, ya que no genera consecuencias respecto de quien no participó.

10. Los procesos constitucionales tienen una especial importancia, puesto que su finalidad es la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y el respeto por la Constitución del Estado, siendo por ello que determinaron el presente acuerdo de los derechos fundamentales. Por tanto, por tal relevancia, es que afirmo que con mayor razón no puede soslayarse la intervención de la persona a la que se le actúa de la violación de un derecho fundamental, puesto que la determinación a la que se refiere este Colegio necesariamente va sujeta determinada acción de dicho emplazado. Pasa ¿Cómo puede exigirse la nulificación de un acto o el caso del mismo si no ha participado en el proceso? En decir ¿cómo puede exigirse el cumplimiento de una decisión que no es legítima para ambas partes? La respuesta es obvia, no puede exigirse el cumplimiento de una decisión en la que una de las partes desconoce totalmente la pretensión, no teniendo legitimidad ni vinculación alguna para la persona que no participó. Claro está cuando causa en los que se advierte que el presente demandado si bien no ha sido emplazado con la demanda -comenzó del conflicto, como por ejemplo caso en los que la decisión se ha visto administrativamente, en los que, considero, que el Tribunal puede ingresar al fondo, pero sólo si se verifica una situación especial en la que se advierte que la decisión del proceso convierte la situación en irremediable.

11. En conclusión por ello que el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional ha previsto la omisión de algunas "formalidades" para lograr el objeto del proceso constitucional, pero no puede considerarse que la defensa

del presente emplazado en una formalidad sino una exigencia que legitima el propio proceso. Por ello considero que tal afirmación no sólo es inoponible sino también que afecta el proceso en el cual se pretende la defensa de los derechos constitucionales, lo que puede interpretarse que por la defensa de un derecho fundamental puede afectar una, lo que es inconstitucional.

12. Asimismo si se observa con respecto al artículo III del Título Preliminar del artículo código, se puede apreciar que cuando expresa a que "1.1) el laudo y el Tribunal Constitucional deben ingresar al fondo del proceso convalidado, en este Código al laudo y el Tribunal Constitucional debe ingresar al fondo del proceso, salvo en los casos expresamente señalados en el presente Código". Este artículo es claro en que se puede ser flexible con algunos actos procesales, determinados, así precisamente porque ha existido actividad a trámite de la pretensión y por tanto emplazamiento, razón por la que dicho argumento no puede ser utilizado exclusivamente para justificar la nulidad de una sentencia cuando el objeto del recurso es el cumplimiento de un acto de nulificación. De advertir dicha posición implicaría aceptar que el este Colegio le es indiferente si la pretensión ha sido admitida a trámite o no, puesto que con o sin el, siempre se encuentran en la facultad de emitir un pronunciamiento de fondo, suspendiendo toda nulificación del proceso, convalidando el proceso convalidado en aquel proceso sin garantías, en el que se afectan los derechos del que debería ser emplazado. Con esto advierte que bajo un lógica el Tribunal podría incluso recibir una demanda de amparo en instancia única, puesto que al ser definitivo para este Colegio la existencia del proceso, no sería exigible la admisión a trámite la demanda y por ende la participación del demandado, por lo que podría resolver directamente la pretensión planteada.

13. Tal posición del Tribunal es por sí susceptible y vulnerable, razón por la que en reiteradas oportunidades ha manifestado su rechazo ante una decisión emitida con la participación de uno de las partes, puesto que no se tiene en cuenta que al no haber participado el emplazado no se encuentra vinculado con la decisión, puesto que para él no tenía legitimidad.

14. Algunos constitucionales han querido justificar el ingreso al fondo de la controversia con la denominada "autonomía personal" del Tribunal Constitucional. Tal autonomía ha sido concebida por la defensa cabal de los derechos fundamentales; buscando dar flexibilidad a estos procesos que permiten ser más ágiles para el ingreso del proceso convalidado. Sin embargo tal argumento no puede ser convalidado por el Tribunal Constitucional como un instrumento para desmenuzar el proceso, y mucho menos por que el Tribunal haga lo que quiere, puesto que ello consistiría que no existiera reglas previamente impuestas sino que éstas se crearan en el camino, obligando a las partes a someterse a ellas, aunque éstas sean arbitrarias.

15. En tal sentido referido a la cita antes mencionada y referido los actos sucesivos que efectivamente la demanda ha concluido finalmente, observándose que la

empresa demandada el síndico se ha adherido al proceso. Por ello afirmo que la empresa demandada no ha tenido participación alguna, más por lo que propositamente se le ha vedado su participación dentro del proceso, sin que exista algún argumento excepcional que pudiera justificar la emisión de dicha decisión.

16. Para no sólo advertir ello en el proyecto en mayoría, sino también que en su caso en el que no existe proceso ni demandado se están imponiendo reglas respecto a la admisión del proceso de arbitraje. La verdad es que considero en este voto es debido asesoramiento del Tribunal cuando primero ingresa al fondo para analizar definitivamente la demanda por tratada con una sentencia sin proceso y en apoyo de un acto de nulidad literal, y segundo imponiendo reglas a un demandado que por falta de conocimiento no ha sido escuchado en su defensa, siendo este el primer vinculado ante una futura sentencia que se emita.

17. Asimismo respecto a la imposición de dichas reglas dicho magistrado que conforma este Colegiado ha manifestado, no pueden existir otros Colegiados de control constitucional, razón por la que no concierne adscribirle exponer argumentalmente que no procede el arbitraje contra laudos arbitrales, puesto que puede darse el caso de una flagrante afectación de un derecho fundamental dentro de un proceso arbitral, lo que obliga a este Tribunal a ingresar al fondo de la causa si efectos de sancionar el procedimiento litigioso. Por ende considero que si bien ha expuesto que existen casos excepcionales que procedan judiciales con fines de hecho que no tienen cabida en el proceso constitucional, vale decir también que existen casos excepcionales que ameriten intervención por parte de este Colegiado, situación que podría presentarse incluso en un proceso arbitral.

18. Desde otro ángulo corresponde advertir si en el caso de autos existe una situación de urgencia que amerite la intervención de este Colegiado, y como consecuencia de ello la admisión a trámite de la demanda de arbitraje propuesta. En tal sentido tenemos que en el presente caso se presenta una demanda que cuestiona la validez de un laudo arbitral, argumentando que el árbitro demandado no ha fundamentado debidamente su resolución, puesto que existe una incongruencia en la cláusula tercera del Contrato de Cesión, muestra en cuanto al momento de inicio de la explotación minera, agregando además que el laudo cuestionado se fundamenta en la invocación de normas repetidamente. Revisada los autos se encuentran una situación singular o excepcional que amerite que este Colegiado intervenga en la presente causa, definiendo sobre presente además que la normativa pertinente tutela al actor la posibilidad de acudir al proceso de anulación de laudo, de manera que la sociedad demandada debe acudir a él.

19. Por lo expuesto considero que el acto de rechazo literal debe ser confirmada, correspondiendo la disuasoria de la demanda por improcedente.

Por estas consideraciones el voto es porque se CONFIRME el acto de rechazo literal, y en consecuencia se declare la IMPROCEDENCIA de la demanda de arbitraje propuesta.

Dr.

VERGARA GOTTELLI

Lo que certifico:

LO QUE CERTIFICO:

Lpderecho

EXP N° 0145-2015-PATE
 LIMA SOCIEDAD SINGERA DE RESPONSABILIDAD LTDA. MARÍA JULIA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO URVOLA HANI

Con el debido respeto a mis colegas magistrados considero pertinente emitir el presente fundamento de voto:

1. De acuerdo con la Decretada Disposición Complementaria del Decreto Legislativo que reforma el Arbitraje (Decreto Legislativo N° 1071), publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de junio de 2008: "Para efectos de lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 1° del Código Procesal Constitucional, se entiende que el recurso de anulación del laudo es una vía específica e idónea para proteger cualquier derecho constitucional amenazado o vulnerado en el curso del arbitraje o en el laudo".
2. Esta Disposición introduce un cambio radical en el modo de sancionar el recurso de anulación regulado en los artículos 62° a 66° del Decreto Legislativo N° 1071. En dicho caso, para el legislador (delegado, en este caso), el recurso de anulación debe considerarse una vía idónea e igualmente satisfactoria y no una vía previa cuando se trata de cuestionar actos de la jurisdicción arbitral. Y es que, desde mi punto de vista, el así llamado "recurso" de anulación inscribire en realidad un auténtico proceso judicial de impugnación del laudo arbitral.
3. El Tribunal Constitucional ha reflexionado en su jurisprudencia que la primera línea de defensa de los derechos fundamentales corresponde a los jueces ordinarios por cuanto también ellos están vinculados directamente a la Constitución. En ese sentido, en el proceso judicial de impugnación de laudo arbitral, los jueces ordinarios deben verificar y garantizar que los derechos fundamentales se hayan respetado en el procedimiento del arbitraje y en el momento de dictar el laudo arbitral.
4. De este modo el Tribunal Constitucional no abdicó de su función de defensa de los derechos fundamentales en el ámbito arbitral, sino que, por el contrario, permite que los jueces ordinarios actúen también como jueces constitucionales, más allá de si el laudo que están obligados a revisar o repasar la tesis de dichos derechos. Más aún, a mi juicio, el Decreto Legislativo que reformó el Arbitraje, a lo largo de su articulado, prevé diversos

medios de garantizar los derechos fundamentales, como es fácil advertir de una lectura y análisis integral del mencionado Decreto Legislativo.

5. Y es que, desde el momento mismo en que se prevé y se regula el "recurso" de anulación, es evidente que quien participa en un procedimiento arbitral no renuncia a sus derechos fundamentales de justicia, en tanto tiene la posibilidad de acudir a la vía judicial a través, precisamente, del proceso de impugnación del laudo arbitral. La intervención judicial, a través de un control posterior del arbitraje, elimina cualquier posibilidad de considerarse al arbitraje como una vía desvinculada de los derechos fundamentales.
6. El propio Decreto Legislativo N° 1071 (artículo 7° A) precisa que "[e]n ningún momento se suspende fuera de los mecanismos arbitrales la posibilidad de ejercer los derechos del recurrente al laudo (...)". Lo anterior, por tanto, asegura que el arbitraje está sujeto de control judicial y, de otro lado, que no está vinculados a los derechos fundamentales de justicia consuetos en un Estado constitucional y democrático.
7. Dentro de este contexto pienso que la intervención de la jurisdicción constitucional queda excluida. Ello no es así. La resolución judicial que pone fin a la impugnación del laudo arbitral puede, como es evidente, a favor del artículo 200° inciso 2 de la Constitución, dar lugar a un proceso de arbitraje contra una resolución judicial, siendo viable los presupuestos generales para cuestionar la constitucionalidad de una decisión judicial.
8. El control constitucional de la resolución que resuelve el proceso de impugnación del laudo arbitral es, en su opinión, excepcionalmente excepcional, tanto por las garantías que ofrece por los derechos fundamentales del Decreto Legislativo N° 1071, como por la posibilidad del control judicial posterior a través del "recurso" de anulación. El verdadero problema es ético, sin embargo, en determinar cuándo debe proceder el arbitraje contra resolución judicial que resuelve el "recurso" de anulación.
9. Pueden plantearse, entre en ética, diversos modelos de control. Considero, por mi parte, que uno los los enfoques clásicos que debe cumplir quien resuelve al arbitraje contra una resolución judicial emitida en el proceso de impugnación de laudo arbitral, a saber: (1) ejercer moderación, lo cual quiere decir que el juez constitucional, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y sin requerir mayor actuación probatoria, se conforma de que existe la vulneración de un derecho fundamental; (2) cargo de la prueba, según la cual la demostración del agotamiento justificado corresponde íntegramente a quien allega tal agravio; (3) retroacción constitucional del proceso, lo que quiere decir que el arbitraje contra la decisión judicial que resuelve el "recurso" de anulación, no puede comenzar antes



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pretensión la resolución de la cuestión objeto de controversia en el arbitraje, la modificación del laudo, la valoración de pruebas o la apreciación de los hechos, entre otros.

10. Dichas exigencias se justifican por lo señalado en el fundamento 8 del presente voto, que intrínsecamente contiene la siguiente regla: cuanto más garantías procesales y materiales contenga una ley que regula un procedimiento específico y, además, prevea la intervención del juez ordinario, la intervención de la jurisdicción constitucional debe ser ostensiblemente menor. Con ello, como ya he señalado, la intervención de la jurisdicción constitucional debe ser verdaderamente excepcional y sólo en casos claros de violación de derechos fundamentales.
11. En la medida que el procedimiento arbitral se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes, los derechos de justicia no se despliegan con la misma intensidad como sí lo hacen en los procesos judiciales. Existe, pues, una presunción de legitimidad de los actos y decisiones de los árbitros. Así como las leyes y las resoluciones judiciales, también las decisiones de los árbitros se presumen constitucionales. La contravención de los derechos fundamentales debe ser, por tanto, cumplidamente probada.
12. De otro lado, el reconocimiento del control difuso arbitral exige también resaltar que los tribunales arbitrales deben ejercer esta facultad con especial prudencia, a fin de no desnaturalizar el fundamento del arbitraje (el convenio arbitral). Así como una excesiva judicialización del arbitraje puede llevar a desconocer su carácter célere y alternativo de solución de conflictos sustentado esencialmente en la autonomía de la voluntad, una desvinculación absoluta de los derechos fundamentales es irrazonable en el actual Estado constitucional democrático.
13. Con todo, los árbitros no deben perder de vista que, en cierta forma y sentido, son también "jueces constitucionales", en tanto no es posible que realicen su labor de espaldas a la Constitución.

S.
URVIOLA HANI

Lo que certifico: 3

VICENTE ANDRÉS ALZAMORA CARDENAL
SECRETARIO DEL TRIBUNAL

Anexo 5.- Matriz de consistencia



MATRIZ DE CONSISTENCIA

Aplicación del Decreto Legislativo N° 1071 y Control Constitucional del Arbitraje

PROBLEMA	OBJETIVOS	CATEGORÍAS Y SUB CATEGORÍAS	POBLACIÓN Y MUESTRA	METODOLOGÍA	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS
<p>Formulación Interrogativa: ¿Es necesario realizar el control de constitucionalidad de los laudos emitidos en sede arbitral en concordancia con lo preceptuado en el Decreto Legislativo N° 1071?</p>	<p>General: Determinar la necesidad realizar el control de constitucionalidad de los laudos emitidos en sede arbitral en concordancia con lo preceptuado en el Decreto Legislativo N° 1071.</p>	<p>Categoría 1 Control de constitucionalidad de los laudos</p> <p>Sub Categoría 1 Tipos</p> <p>Indicadores Definición Concentrado</p> <p>Sub Categoría 2 Oportunidad Indicadores Posterior a la emisión de laudo</p>	<p>Población: Documental Ley General de arbitraje</p>	<p>Tipo de Investigación:</p> <p>a. Según su finalidad: Básica</p> <p>b. Por su Enfoque: Cualitativa</p> <p>c. Por su Alcance: Descriptivo</p> <p>d. Según fuente de datos: Documental</p>	<p>Técnicas: Análisis documental</p>



	<p>Específicos:</p> <ol style="list-style-type: none">1. Describir el procedimiento arbitral establecido en la LGA y reglamento2. Identificar los vacíos normativos existentes en la legislación arbitral peruana3. Analizar los pronunciamientos del TC con respecto al control constitucional de los laudos arbitrales emitidos a nivel nacional	<p><u>Categoría 2</u> Decreto Legislativo N° 1071 <u>Sub Categoría 1</u> Vacíos normativos <u>Sub Categoría 2</u> Pronunciamientos del TC</p>		<p><u>Diseño</u> No experimental</p>	<p><u>Instrumentos:</u> Fichas</p>
--	--	--	--	---	---